Zeitschrift

für die

gesamte Strafrechtswissenschaft.

Herausgegeben

von

Dr. Franz v. Liszt, ord. Prof. der Rechte in Marburg a. L.

und

Dr. Karl v. Lilienthal, ord. Prof. der Rechte in Zürich.

Sechster Band.

Berlin und Leipzig.
Verlag von J. Guttentag (D. Collin).
1886.

Wien.
Manz'sche K. K. Hofverlags- und
Universitäts-Buchhandlung.

Inhaltsverzeichnis.

Systematisches Sachregister.

Bearbeitet von Dr. Bennecke.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten; ein * bedeutet „Litteraturbericht“ oder „ausländische Rundschau“, zwei ** „Bibliographische Notizen“ oder „Intern. Chronik“. Die Seitenzahlen der Abhandlungen sind ohne Sternchen gedruckt.)

I. Geschichte des Strafrechts und Strafprozesses.

II. Philosophie und allgemeine Rechtslehre.

III. Kriminal-Soziologie und Kriminal-Politik.

und ihr Vollzug 396*, Lucas, Strafen und Gefängnisse 396*, Stückenberg, Todesstrafe 278*.

X. Polizei: Chuchul, die im Regierungsbezirk Kassel gültigen Polizeiverordnungen 409**, Rosenblatt, Präventivmittel gegen die Akkreszenz der Verbrechen 731*, Gerland, das Recht der Polizeiverordnungen in Preußen 660**, Maitland, Justice and Police 290**, Du Cane, Punishment and Prevention 290**.

XI. Rückfall: Vgl. V zu XII über das franz. Rückfallgesetz.

IV. Gerichtliche Medizin.

I. Lehrbücher: Abercrombie, The Student's Guide to Medical Jurisprudence 290**.

II. Psychiatrie:

Monographieen und Abhandlungen: Sander und Richter, Beziehungen zwischen Geistesstörung und Verbrechen 407**, Kühner, Kunstfehler der Ärzte vor dem Forum der Juristen 757**, Ziino, Perizia medico-legale in causa di stupro violento sopra donna imbecille etc. 761**, Butoppidan, Unterbringung geisteskranker Ver-Verbrecher 278*.

V. Strafrecht. a. Allgemeiner Teil.

I. Lehrbücher und systematische Darstellungen: Goos, Dänisches Strafrecht, spezieller Teil, Fortsetzung 273*, Goos, Allgemeiner Teil des nordischen Strafrechts 273*, Binding, Handbuch I. Band 397*, vgl. auch zu IV und II. I, Merkel, über Bindings Handbuch 496, Löning, Grundriß 398*, Berner, Lehrbuch XIV. Aufl. 399*, Krzymuski, Lehrbuch (polnisches und österr. Rt.) 730*, Villey, Précis d'un cours du droit criminel 745*, Garraud, Précis de droit criminel 745*, Trébutien, cours élementaire de droit criminel 745*.

II. Kommentare: Olshausen, II. Aufl. 400*. Benz, Strafgesetzbuch für den Kanton Zürich, II. Aufl. von Zürcher 410**, Mead u. Bodkin, Kommentar zum Criminal Law Amendment 1885 290**, Burnie, Kommentar zu demselben 290**.

III. Internationales Strafrecht: Gengel, Asylrecht und Fürstenmord 400*, Bard, Précis de droit international pénal et privé 748*, Bernard, Traité théorique et pratique de l'extradition 749*, Soldan, l'extradition des criminels politiques 749*, Lenepoen de Lafont, Auslieferung 749*, Weiß und Louis-Lucas, Übersetzung von Lammasch's Recht der Auslieferung 750*, Curet, Conventions d'extradition 750*, Lammasch, die Frage der Staatsangehörigkeit im Rechte der Auslieferung 758**, 661**.

IV. Handlung: v. Liszt, Rechtsgut und Handlungsbegriff im Bindingschen Handbuche 663.

V. Rechtswidrigkeit: Ullmann, Einwilligung des Verletzten 401*.

VI. Notstand: Garofalo, La forza irresistibile a proposito del codice penale italiano 408**.

VII. Schuld: Bünger, Über Vorstellung und Wille als Elemente der subjektiven Verschuldung 291, Bruck, zur Lehre von der Fahrlässigkeit 402*.

b. Besondrer Teil.

c. Nebengesetze.

VI. Strafprozeß.

A. **Lehrbücher:** Rosenblatt, Lehrbuch des österr. Strafprozesses 734*.

B. **Systematische Darstellungen:** Glaser, Handbuch II. Band 622*, Binding, Grundriß II. Auflage 627*.

C. **Monografien und Abhandlungen:** Glaser, Strafprozessuale Studien 289**.

Gerichtsverfassung: Jahrbuch der deutschen Gerichtsverfassung 409**, Die Schöffengerichte, anonym 627*, Guillet, le jury et les moeurs 747*, Colfavru, Réforme judiciaire 747*, XVIII. Juristentag, Laien im Strafprozeß 661**. Vgl. unten bei Reform des Strafpr.

Parteien: Fuchs, der Verteidiger 627*, Kronecker, Privatklageverfahren 628*, Auerbach, über § 415 St.P.O. 629*, Grohmann, zu § 417 St.P.O. 630*, Immler, Besprechung einiger strafprozessualischer Fragen 631*, Beschluß des IX. Ungar. Juristentags über die subsidiäre Privatanklage 719**, Malapert, Communications des prévenus avec leur défenseurs pendant la période d'instruction préparatoire 748*, Leloir, über die Mittel, durch welche sich der Procureur de la Républ. die Gewißheit vom Vorhandensein eines Verbrechens verschaffen kann ꝛc. 748*, Vallier-Colombier, über den Eintritt dritter außer dem Staatsanwalt, dem Angeklagten und dem Privatkläger in den Strafprozeß 748*.

Untersuchungshaft: Pascaud, Anrechnung der Untersuchungshaft auf die Strafdauer 748*.

Hauptverfahren: Lorey, Hauptverhandlung der Strafkammer außerhalb des Landgerichtssitzes 632*, Fuld, Fragerecht 632*.

Schwurgerichtliches Verfahren: Facilides, Rechtsbelehrung 632*, Waag, Feststellung der in § 4 Abs. 2 Ziff. 3 Abs. 1 St.G.B. vorgesehenen Erfordernisses der Strafbarkeit 633*, Dalke, Fragestellung 633*, Anonym, Von Fehlsprüchen der Geschworenen. Vergl. bei Reform. des Strafprozesses.

Beweis: v. Kries, Unmittelbarkeit im Beweisverfahren 88, Pollack, zu §§ 244, 249, 251 und 51 St.P.O. 636*.

Zeugen: Ditzen, Voreid und Meineid 204, Abegg, Zeugnispflicht und Zeugniszwang 635*, Fuld, Verlesung von Zeugenaussagen 637*, Grenzboten, Zeugnispflicht der Reichstagsabgeordneten 637*.

Sachverständige: Lacassagne, das Verhalten des Arztes bezügl. der Erstattung von Gutachten vor dem Cour d'assises 748*, Lacassagne, Stellung des Arztes in der Voruntersuchung und Reform der gerichtsärztlichen Gutachten 748*.

Protokoll: Seefeld, das Protokoll im österr. Strafprozesse 759**.

Urteil: Meyer, Protokoll und Urteil 637*.

Rechtsmittel: Vergl. bei Reform des Strafprozesses.

Vollstreckung: Jastrow, Vermögensstrafen und Bußen 638*, Immler, Vermögensstrafen und Bußen 639*, Cramer, die Behandlung des Leichnams im Zivil- und Strafrecht 408**.

Reform des Strafprozesses: Nordischer Juristenverein in Stockholm, Verhandlung über die Entschädigung unschuldig Verhafteter 273*, Ab-

änderung des Gerichtsverf.=Gef. u. der St.P.O.: Gerland 640*, D. Mayer 641*, v. Schwarze 642*, Fuchs, Berufung 645, Mittelstaedt, Revisionsbedürftigkeit der Schwurgerichtsurteile 645*, Anonymus im Gerichtssaal 646*, Anonymus Grenzboten 646*, Über den franz. Ges.=Entwurf betr. die Reform der Voruntersuchung: Bouillaire 740*, Guillot 740*, Léveillé 740*, Cyssautier 740*; Über den franz. Ges.=Entwurf betr. die Entschädigung unschuldig Verhafteter u. s. w., Coulet 742*, Worms 742*. Vgl. unter Gesetzgebung.

Olshausen, Gutachten über die Zuziehung der Laien im Strafprozesse 758**, Isensee, Zeitfragen 660**.

Beispiele: Albrecht, die St.P.O. in Beispielen 409**.

VII. Textausgaben von Gesetzen, Gesetzsammlungen u. s. w.

1. **Deutsches Reich**: Gesetzgebung des deutschen Reiches von der Gründung des Norddeutschen Bundes bis zur Gegenwart 757**, Wödtke, Unfall= und Krankenversicherungsgesetz v. 1885, 2. Aufl. 757**, Gaupp, Reichsgesetz über Reichsstempelabgaben von 1885, 3. Aufl. 757**, Sydow, Konkursordnung, 3. Aufl. 757**, Wilmowski, Konkursordnung 757**, deutsche und preuß. Strafgesetzgebung (Hellweg u. Arndt) 758**, 209**, 407**, Daude, Strafgesetzbuch 2. Aufl. 289**, Biberstein, Sprengstoffgesetz 410**.
2. **Österreich**: Manz'sche Ausgabe: v. Cramer, Ausgabe der St.P.O. v. 1873. 7. Aufl. 758**.

VIII. Vergleichende Rechtswissenschaft.

A. Besprechungen von Gesetzen, Gesetzentwürfen ꝛc.: Drage, The Criminal Code of the German Empire 290**, Mayer, Besprechung des ungarischen Entwurfs einer St.P.O. 393, v. Kirchenheim, Besprechung des spanischen Strafgesetzentwurfs 393*, Berner, das belgische Strafrecht und die belgische Praxis 393*, Passez, une question de procédure en Angleterre 750*, Babinet 750*, Vial 751*, Bittard des Portes, Organisation und Kompetenz der Schwurgerichte in Österreich, Italien und Belgien 751*, Dareste, Notice sur le procès de ministres norwegiens 751*, Sarraute, Théorie des excuses d'après les Codes italiens en vigeur, le code pénal espagnol et le projet de code pénal italien 751*, Daguin, Übersetzung der deutschen St.P.O. 751*, Wintgens, Übersetzung des niederl. St.G.B. 751*, S. Mayer, Der Entwurf II einer St.P.O. für Ungarn 759**, Mayer, Der Entwurf eines St.G.B. für Rußland, Besonderer Teil, Verbrechen gegen die Person 759**.

Über den italienischen Entwurf eines Str.GB.s: Sarraute 750*, Conial 750*.

Über den russischen Entwurf eines Str.G.Bs.: Schütze, bes. Teil 393*, Geyer, Verbrechen gegen die Person 559, Dareste 750*, Desjardins 750*.

B. Monographien: Kohler, Beiträge zur Lehre von den Ordalien 365, Kohler, das Recht als Kulturerscheinung 392*, Post, Einleitung in das

Dänisch-Westindien:

Verschiedene Gesetze und Verordnungen 1883—1885 272*.

Österreich:

Ges. vom 13. Mai 1885 betr. die staatliche Subventionierung einer in Österreich unter der Enns zu errichtenden Arbeitsanstalt 280**, Ges. vom 24. Mai 1885 betr. die Zulässigkeit der Anhaltung in Arbeits- und Besserungsanstalten (Text) 280**, Ges. vom 24. Mai 1885 betr. die Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten 281**, Ges. v. 27. Mai 1885 gegen den gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen (Text) 282**, Verordnung vom 4. Aug 1885 bezügl. des Sprengstoffgesetzes 284**.

Ungarn:

Verhandlungen über den Entwurf einer Str.P.O. 285**.

Schweiz:

Str.P.O. für Solothurn 724**, Str.G.B. für Solothurn 724**, Str.G. für St. Gallen 726**.

Frankreich:

Rückfallsgesetz v. 1885 nebst Ausführungsverordnung 286**, (Text) 709**, 712**, 732*, 735*, Spionengesetz-Entwurf 286**, Gesetzentwurf betr. die Intramuranhinrichtung 735* (Text 737), Gesetzentwurf betr. Hinrichtung durch Elektrizität 739*, Reform des Voruntersuchungsverfahrens 740, Gesetzentwurf betr. die Reform der für kurzzeitige Freiheitsstrafen bestimmten Strafanstalten 741*, Gesetzentwurf betr. die Abänderung des § 161 Code pénal (Anfertigung falscher Legitimationspapiere 2c. 742*, Gesetzentwurf betr. die Entschädigung unschuldig Verhafteter 2c.) 742*, Petition betr. die Revision des Code pénal 742*, Ges. v. 1883 über die Reform der Gerichts-Verfassung 742*, Ges. von 1884 über die Ehescheidung 742*, Ges. v. 1884 über das Vereins- und Versammlungsrecht 743*, Ges. v. 1884 über die Verfassung der Gemeinden 743*, Ges. über den Schutz der unterseeischen Kabel 743*, Ges. v. 1882 betr. Abänderung des Preßgesetzes von 1881 747*.

England:

Gesetz gegen Kuppelei, Mädchenhandel 2c. von 1885 287*, Andere Gesetze 287** u. 720**.

Schweden:

Ges. betr. den Schutz der unterseeischen Telegraphen und Kabel v. 9. I. 85, 722**, Ges. gegen die Landstreicher v. 1885 722**, Verordnung wegen Abänderung der Armenverordnung 1885 722**, Erlaß v. 20. II. 85 betr. den Schutz der Warenzeichen 723**, Erlaß vom 26. VI. 85 betr. fremde Patente und Warenzeichen 723**, Verordnung vom 29. V. 85 betr. den Handel mit Branntwein 723**, Auslieferungsvertrag mit Spanien 723**, Andere Gesetze 723**.

Norwegen:

Gesetzentwurf betr. die Einführung der Schwurgerichte 288**, Patentgesetz vom 15. VI. 85 723**, Ges. betr. die Arbeitszeit 724**, Gesetzentwurf betr. die Fabrikarbeit der Kinder 724**, Strafprozeßentwurf 724**, Gesetzentwurf für die Geschworenen-Gerichte 724**.

Vereinigte Staaten:

Vorbereitung eines Auslieferungsvertrages mit England 288**.

Brasilien:

Gesetzentwurf betr. die Sklaverei 288**.

Indien:

Strafgesetzgebung 290**.

X. Neu erschienene Zeitschriften, Encyklopädien, Bibliographien, Rechtsfälle, Sammlungen gerichtlicher Entscheidungen, Rechtslexika u. s. w.

Zeitschriften.

Deutschland: Tribunal 289**, 407**.

Frankreich: Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences penales etc. 394*, Réforme judiciaire 747*, La science sociale suivant la méthode de F. Le Play 761**, Annales de l'école libre des sciences politiques.

Italien: Rivista Italiana per le scienze giuridiche 761**.

Encyklopädieen.

Nordische Rechtsencyklopädie (Dänisches Recht) 273*.

Bibliographieen.

Mühlbrecht, Übersicht der staats- und rechtswissenschaftlichen Litteratur von 1885.

Sammlungen gerichtlicher Entscheidungen.

Nowak, Plenarbeschlüsse und Entscheidungen des k. k. obersten Gerichtshofes 408**, Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts, Johow und Küntzel 409**, Desjardins, Entscheidungen der tribunaux de repression in der Revue critique 751*, Wick, Entscheidungen in Fischereisachen 660**, Stooß, Entscheidungen in Strafsachen 661**.

Einzelne Rechtsfälle.

Blum, aus dem alten Pitaval 290**, 408**, Tribunal 289**, 407**, der Prozeß Graef und Litteratur über denselben 647*, Fortsetzung der State Trials 720**.

Kongresse und Versammlungen.

Goos, Kongreß für Gefängniswesen in Rom 605 (vgl. auch III ad VI), Internationaler Kongreß zum Schutz des geistigen Eigentums in Bern

286**, Internationaler Kongreß für Anthropologie in Rom 288**, Internationaler Kongreß für Gefängniswesen in Rom 288**, Thomsen, Gesamtbericht über die Thätigkeit des deutschen Juristentags (1860—1885) 409**, Verhandlungen des XVIII. Juristentags 661**.

XI. Verschiedenes.

1. **Zivilprozeß:** Wilmowski-Levy, Kommentar 4. Aufl. 4. u. 5. Lieferung 289**, 407**, L. Seuffert, Kommentar III. Aufl. 407**, Weismann, Einheitliches Recht und einheitliche Rechtsprechung 407**, Wach, Handbuch I. Bd. 755**, v. Canstein, die eidlichen Parteivernehmungen und der Schiedseid 956**, v. Stieglitz, der juristische Vorbereitungsdienst 759**.
2. **Öffentliches Recht:** Oetker, Lebenserinnerungen an Dr. Friedrich Oetker 406**.
3. **Privatrecht:** Borchardt, Wechselordnung 5. Auflage von Litthauer 408**, R.Ges. betr. die Stempelsteuer v. Gaupp 408**, Hessler, Perfekt 408**, Heusler, Institutionen des Privatrechts, II. Bd. 765**, Kraut, Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht, VI. Aufl. v. Frensdorff 756**.
4. **Nationalökonomie:** Cohn, Grundlegung der Nationalökonomie 441**.

1.

Zur Bestimmung des Urkundenbegriffes.

Von Prof. Dr. John in Göttingen.

Im vierten Bande dieser Zeitschrift fand ein von mir verfaßter Aufsatz: „Beiträge zu der Lehre von dem Thatbestande der Urkundenfälschung" Aufnahme. Zur Widerlegung der von mir vorgebrachten Ansichten veröffentlichte v. Buri im 36. Bande des Gerichtssaals S. 173 ff. eine Abhandlung: „Zum Begriffe der Urkundenfälschung". Die Thatsache, daß meine Arbeit eine derartige Beachtung gefunden, sowie der weitere Umstand, daß das Urkundenthema durch Amtsrichter Dr. Mommsen (Gerichtssaal Bd. 36 S. 34 ff.) eine neue Bearbeitung und diese wiederum eine Erwiderung seitens v. Buris gefunden hatte, mußten mir eine willkommene Veranlassung sein, dasjenige, was ich über den Begriff der Urkunde gesagt hatte, der sorgsamsten Prüfung zu unterziehen. Im Hinblick auf die Schwierigkeiten, die bei Bestimmung des Urkundenbegriffes zu überwinden sind, glaubte ich die Resultate, zu denen ich hierbei gelangte, um so eher veröffentlichen zu sollen, als ich gegenüber meinen früheren Ausführungen nicht weniges zu berichtigen hatte.

I.

Der sog. gemeine Urkundenbegriff.

Ich habe einzugestehen, daß ich bei meiner Besprechung der beiden Urteile des Reichsgerichts II. Straff. Urt. vom 23. Januar

1880 (Entsch. I S. 162) und I. Straff. Urt. vom 8. November 1880 (Entsch. II S. 423), insoweit durch dieselben der sog. „gemeine Urkundenbegriff“ — der Begriff der „Urkunden im weiteren Sinne des Wortes“ definiert werden sollte, von einer unrichtigen Voraussetzung ausgegangen bin. Das Urteil des ersten Straffenats äußert sich nämlich in folgender Weise:

„Denn es ist zunächst keineswegs richtig, daß die Erfordernisse einer Urkunde, wie sie § 267 St.G.B. enthält, daß namentlich das Erfordernis der Beweisfähigkeit derselben für Rechte oder Rechtsverhältnisse überall für maßgebend erachtet werden müßten, wo überhaupt das St.G.B. die Urkunde zum Gegenstande habe. Das Strafgesetzbuch kennt vielmehr neben den Urkunden im engeren Sinne des § 267 auch Urkunden im weiteren Sinne, deren Inhalt lediglich in einem Zeugnis zu bestehen hat, ohne entfernt gerade zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen geeignet sein zu müssen. Das ergibt sich nicht allein daraus, daß“ u. s. w.

Das mußte mir nun allerdings zweifellos sein, daß das Reichsgericht für den gemeinen Urkundenbegriff, die „Beweisfähigkeit der Urkunde für Rechte oder Rechtsverhältnisse“ nicht erforderlich erachte. Dies konnte aber zweierlei bedeuten. Es konnte erstens bedeuten, daß der Begriff der Urkunde anders als in Beziehung auf Rechte oder Rechtsverhältnisse nicht gedacht werden könne, woraus denn zu folgern war, daß man zwischen beweisfähigen und nichtbeweisfähigen Urkunden unterscheiden müsse; oder es konnte auch bedeuten, daß der Begriff der Urkunde zwar in allen Fällen dem Erfordernisse der Beweisfähigkeit genügen müsse, woraus dann zu folgern war, daß es auch Urkunden gäbe, welche zwar Thatsachen zu beweisen vermöchten, aber doch nur solche Thatsachen, welche keinen Bezug auf Rechte oder Rechtsverhältnisse hätten.

Die eine wie die andre Auffassung erschien mir als unhaltbar; doch war ich der Ansicht, daß die letztere in noch höherem Maße ausgeschlossen sein müsse als die erstere, und von diesem Standpunkte aus bekämpfte ich den in den genannten Urteilen aufgestellten „gemeinen Urkundenbegriff“.

Durch die Ausführungen von Buris bin ich nun davon überzeugt, daß das Reichsgericht das Vorhandensein der Beweisfähigkeit für jeden Gegenstand, wenn derselbe als Urkunde an-

gesehen werden solle, für erforderlich erachtet; daß es aber nicht für erforderlich erachtet, daß die Thatsache, welche die Urkunde zu beweisen vermöge, auf Rechte oder Rechtsverhältnisse Bezug habe.

v. Buri hat mich überzeugt, daß wenn man den ersten und den zweiten Straffenat richtig verstehen will, man folgende Einteilung machen müsse:

Gemeiner Urkundenbegriff: ein Gegenstand, welcher eine Thatsache zu erweisen vermag.

Spezieller Urkundenbegriff: ein Gegenstand, welcher eine Thatsache, die auf Rechte oder Rechtsverhältnisse Bezug hat, zu beweisen vermag.

Und da nun durch die soeben bezeichnete Spezialisierung dem Genus alle zur Spezialität gehörenden Urkunden entzogen werden, so bliebe — angeblich als ein vom Strafgesetzbuch anerkannter Begriff — für den gemeinen Urkundenbegriff übrig:

Urkunden, welche Thatsachen zu beweisen vermögen, falls diese Thatsachen auf Rechte oder Rechtsverhältnisse keinen Bezug haben.

v. Buri drückt dies (Gerichtss. 36. S. 174) mit den Worten aus:

„Das Urteil leitet die betreffende Verschiedenheit einfach daraus her, daß § 267, insoweit er von Privaturkunden handelt, aus dem gemeinen Urkundenbegriff die für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen erheblichen Thatsachen ausscheidet, so daß für ihn nur diejenigen Thatsachen übrig bleiben, welche andere als rechtliche Beziehungen haben".

Läge nur die eine im 36. Bande des Gerichtssaals veröffentlichte v. Burische Schrift vor, so könnten vielleicht noch Zweifel bestehen bleiben, ob das Reichsgericht wirklich einen solchen „gemeinen Urkundenbegriff" als einen in den Vorschriften des Strafgesetzbuches enthaltenen und folgeweise für die strafrechtliche Praxis verwertbaren habe aufstellen wollen. Nun hat aber v. Buri schon früher, und zwar als v. Holtzendorff die von ihm im Arnimschen Prozeß gehaltene Verteidigungsrede zusammen mit den Gutachten von Wahlberg und Merkel veröffentlichte, Veranlassung genommen, sich über den Urkundenbegriff zu äußern (Gerichtssaal Bd. 28 S. 1 ff.).

Hier heißt es (S. 28):

„daß nun aber wirklich der Gesetzgeber auch die Urkunden im weiteren Sinne — also Urkunden ohne rechtlich erheblichen Inhalt — zum Gegenstand seiner Anordnungen gemacht habe, das ergibt sich nicht allein daraus, daß im § 299 von Briefen oder andern Urkunden und in § 92 Abs. 2 von Urkunden oder Beweismitteln geredet wird — sondern geht auch aus den Motiven hervor. Denn wenn dieselben zu § 348 sich dahin aussprechen: „Gleichwie übrigens in dem allgemeinen Abschnitt über Urkundenfälschung der § 274 den Thatbestand der Urkundenvernichtung nicht auf Urkunden bestimmter Art einengt, ziehen auch der Abs. 2 des § 348 und die entsprechende Vorschrift des § 349 Urkunden jederlei Art in Betracht", so kann es, da hiermit der § 274 Abs. 2 im Gegensatz zu den §§ 267—273 gebracht wird, in welchen nur von öffentlichen und Privaturkunden mit rechtlichem Inhalt die Rede ist, nicht zweifelhaft sein, daß unter den Urkunden bestimmter Art lediglich diese Urkunden verstanden, somit aber von § 274 und 348 Abs. 2 auch Privaturkunden ohne rechtlich erheblichen Inhalt umfaßt werden sollen."

Diese Ausführungen v. Buris sind nun aber in die Entscheidungsgründe zu dem oben in Bezug genommenen Urtheil des I. Straffenates zu dem Zwecke, um die Existenz des gemeinen Urkundenbegriffes im Strafgesetzbuche darzulegen fast wörtlich aufgenommen. Wenn aber ein Senat des Reichsgerichts die Deduktionen eines juristischen Schriftstellers sich fast wörtlich aneignet, so wird dieser Schriftsteller auch wohl für kompetent zu erachten sein, die Meinung des betr. Straffenates richtig wiederzugeben.

Also, daß ich die Urtheile des Reichsgerichts vom 23. Januar 1880 und 8. November 1880, insoweit durch dieselben der sogenannte „gemeine Urkundenbegriff", der Begriff der „Urkunde im weiteren Sinne des Wortes" festgestellt werden soll, nicht richtig verstanden habe, davon hat mich v. Buri überzeugt. Aber wovon mich v. Buri in keiner Weise überzeugt hat, ist, daß der von ihm, resp. vom Reichsgericht aufgestellte „gemeine Urkundenbegriff" vom Strafgesetzbuche anerkannt sei.

Daß dieses der Fall, bestreite ich, und zwar um deswillen, weil dieser sogenannte „gemeine Urkundenbegriff" überhaupt gar kein juristischer Begriff ist.

Bevor ich dies darzuthun unternehme, habe ich jedoch noch auf folgendes aufmerksam zu machen. v. Buri wechselt nämlich, wenn er von dem „gemeinen Urkundenbegriff“ spricht, in etwas mit den von ihm gewählten Ausdrücken. Bald nämlich heißt es (z. B. Gerichtsſ. Bd. 28 S. 28) „Urkunden im weiteren Sinne — also Urkunden ohne rechtlich erheblichen Inhalt“ — „Urkunden jederlei Art, von welchen die Motive reden, können nur mit Einschluß der Privaturkunden ohne rechtserheblichen Inhalt zu verstehen sein“ (Gerichtssaal Bd. 36 S. 178). Aus Ausdrücken dieser Art könnte geschlossen werden, daß die Urkunden im weiteren Sinne zwar nicht die mit rechtserheblichem Inhalte umfassen, daß sie aber doch immer noch rechtliche, wenn auch nicht rechtserhebliche Bedeutung haben könnten.

Aber den eben hervorgehobenen stehen andre Ausdrucksarten gegenüber:

„Die Meinung des angegriffenen Urteils geht dahin, daß die öffentlichen Urkunden sowohl die rechtliche Qualität, für Rechte oder Rechtsverhältnisse beweisfähig zu sein, als aber auch die Beweisfähigkeit für außerrechtliche Beziehungen haben können, während die Privaturkunden des § 267 die rechtliche Beweisfähigkeit haben müssen, da sie andernfalls von diesem Paragraphen nicht umfaßt werden.“ (Gerichtssaal Bd. 36 S. 179.)

Hiernach ist rechtliche Beweisfähigkeit identifiziert mit der Beweisfähigkeit für Rechte oder Rechtsverhältnisse. Wo letztere vorhanden, da liegt, soweit es sich um Privaturkunden handelt, der spezialisierte Urkundenbegriff vor; für den gemeinen Urkundenbegriff bleiben somit nur solche Urkunden übrig, welche nur die Beweisfähigkeit für außerrechtliche Beziehungen haben. Daß dies die Meinung v. Buris sei, wird bestätigt durch den schon oben mitgeteilten Hinweis desselben darauf, daß das Urteil vom 23. Januar 1880 die Verschiedenheit des spezialisierten und des gemeinen Urkundenbegriffes einfach daraus herleite, „daß § 267, insoweit er von Privaturkunden handelt, die für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen erheblichen Thatsachen ausscheidet, so daß für ihn (nämlich den gemeinen Urkundenbegriff) nur diejenigen Thatsachen übrig bleiben, welche andere als rechtliche Beziehungen haben“. (Gerichtssaal Bd. 36 S. 174, 175.) Der Gegensatz ist also nicht: zwar rechtliche Beziehungen, aber nicht rechtserhebliche Beweisfähigkeit; sondern:

entweder ist die Urkunde rechtserheblichen Inhalts, oder es fehlt ihr überhaupt an rechtlichen Beziehungen. Rechtserhebliche und rechtliche Beziehungen werden somit identifiziert. — Hiermit übereinstimmend ist auch der Ausspruch v. Buris, den derselbe gewissermaßen als Thema seiner in Bd. 36 des Gerichtssaals niedergelegten Abhandlung voranstellt.

Hier heißt es:

„Als Urkunde wird derjenige Gegenstand betrachtet werden können, welcher zu erkennen gibt, daß eine Thatsache mit dem Willen bestätigt worden sei, es solle diese Bestätigung zum Beweise dienen. Läßt sich aus einer solchen in Privaturkunden enthaltenen Bestätigung auf die Entstehung, Änderung oder das Erloschensein eines Rechts oder Rechtsverhältnisses schließen, so erscheint im Falle ihrer Verfälschung oder fälschlichen Anfertigung der § 267 St.G.B. anwendbar. Aber es beschäftigt sich das St.G.B. auch mit Urkunden, welche eine derartige rechtliche Beziehung nicht haben."

Also: Privaturkunden, aus denen sich auf die Entstehung, Änderung oder das Erloschensein eines Rechts oder Rechtsverhältnisses schließen läßt, gehören — ohne Rücksicht auf das Mehr oder Minder ihrer Beweiserheblichkeit — zu dem spezialisierten Urkundenbegriff; Privaturkunden, welche zwar auch eine Thatsache beweisen, aus deren Inhalt sich aber nicht auf die Entstehung, Änderung oder das Erloschensein eines Rechts oder Rechtsverhältnisses schließen läßt, die also diese rechtliche Beziehung nicht haben, sind dem „gemeinen Urkundenbegriff" zuzuweisen.

Daß aber v. Buri nur den Unterschied gemacht wissen will, ob Urkunden in bezug auf Rechte oder Rechtsverhältnisse beweisfähig sind, oder ob sie für andre Dinge als für Rechte und Rechtsverhältnisse beweisfähig sind; daß er dagegen die Unterscheidung, und zwar de lege lata verwirft, ob Privaturkunden, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse zu beweisen vermögen, für diesen Beweis von Erheblichkeit oder nicht von Erheblichkeit sind: das geht auf das unzweideutigste daraus hervor, daß v. Buri a. a. O. S. 180 es ausdrücklich behauptet: das Gesetz, nämlich § 267, unterscheide offenbar nur zwischen der Beweiserheblichkeit und dem gänzlichen Mangel an rechtlicher Bedeutung; die Existenz der Beweiserheblichkeit sei im Falle der Beweisfähigkeit der Urkunde stets vorhanden, „wie es aber der Urkunde

stets auch an der Beweiserheblichkeit gebricht, wenn sie nicht beweisfähig ist". (Vergl. auch v. Buri im Gerichtssaal Bd. 28 S. 29, 30.[1])

Wenn also der erste Strafsenat sagt:

„Das Strafgesetzbuch kennt neben den Urkunden im engeren Sinne des § 267 auch Urkunden im weiteren Sinne, deren Inhalt lediglich in einem Zeugnis zu bestehen hat, ohne „entfernt gerade zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen geeignet sein zu müssen —"

so bedeutet dieser Satz im Hinblick auf die v. Burischen Ausführungen folgendes:

1) Es gibt Urkunden, aus deren Inhalt sich auf Entstehung, Änderung oder das Erloschensein eines Rechts oder Rechtsverhältnisses schließen läßt — spezialisierter Urkundenbegriff; aber es gibt auch Urkunden, welche zwar Thatsachen beweisen, aber nur solche Thatsachen, welche andre als rechtliche Beziehungen haben — gemeiner Urkundenbegriff.
2) Die rechtliche Qualität, beweisfähig zu sein, hat jede Urkunde; die rechtliche Qualität, für Rechte oder Rechtsverhältnisse beweisfähig zu sein, haben nur solche Urkunden, welche zu dem spezialisierten Urkundenbegriff gehören.
3) Der Unterschied zwischen dem gemeinen und dem spezialisierten Urkundenbegriff kommt nur für Privaturkunden in Betracht.
4) Jede Privaturkunde, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse beweisfähig ist, ist im Sinne des § 267 („offenbar"!) zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit.

Daß die Existenz des gemeinen Urkundenbegriffs seitens des I. Strafsenates durch die gleichen Argumente dargethan wird, wie dies früher in der v. Burischen Abhandlung geschehen, darauf ist schon hingewiesen. Es ist die Stichhaltigkeit dieser Argumentation im Hinblick auf das nunmehr durch v. Buri (Gerichtssaal Bd. 36 S. 177) Beigebrachte wiederholt zu prüfen.

[1]) Der Satz, daß es einer nicht beweisfähigen Urkunde auch an der Beweiserheblichkeit fehlen werde, ist unzweifelhaft richtig. Daraus folgt aber gewiß nicht, daß auch die Umkehrung dieses richtigen Satzes richtig sein müsse.

Die Argumente sollen liefern St.G.B. § 299; St.G.B. § 92 Nr. 2 und die Motive zu St.G.B. § 348.

a) St.G.B. § 299. In meiner Abhandlung (S. 20 ff.) wies ich darauf hin, daß diese Vorschrift nicht den Zweck verfolge, irgend etwas über die rechtliche Natur des verschlossenen Gegenstandes zu bestimmen, sondern daß es Zweck des Gesetzes sei, die widerrechtliche Verletzung des Verschlusses zu verhüten, und daß somit aus § 299 für die Begriffsbestimmung der Urkunde nichts entnommen werden könne. Daß dem so sei, dafür glaubte ich als unterstützendes Moment auch auf § 354 mich berufen zu dürfen. Nun sagt v. Buri:

> „Aber durch einen vorhandenen oder mangelnden Verschluß kann die urkundliche Qualität eines Gegenstandes nicht bedingt sein, und es wird auch durch die Hinweisung auf § 354 (S. 21) die Thatsache nicht beseitigt, „daß im § 299 Briefe — auch im Fall sie einen rechtserheblichen Inhalt nicht haben — als Urkunden bezeichnet sind."

Die Thatsache kann allerdings nicht beseitigt werden, daß das Gesetz die Worte gebraucht hat:

„Wer einen verschlossenen Brief oder eine andre verschlossene Urkunde vorsätzlich und unbefugterweise eröffnet" — daß die Ausdrucksweise des Gesetzes dazu verleiten kann, dem Strafgesetzbuche zu suppeditieren, daß es „Briefe" auch ohne rechtserheblichen Inhalt als Urkunden habe bezeichnen wollen, das ist auch, wie durch v. Buris Ausführungen und nicht minder durch die Entscheidungsgründe des I. Straffenats klargestellt wird, eine nicht zu beseitigende Thatsache. Folgt nun aber aus diesen Thatsachen, daß § 299 die Existenz des gemeinen Urkundenbegriffes mit zu erweisen vermag? Dies würde doch nur unter der Voraussetzung möglich sein, daß man jedem Briefe, der einen rechtserheblichen Inhalt nicht hat, die Qualität des „gemeinen Urkundenbegriffs" beilegt. Nun verlangt aber doch v. Buri selbst, daß auch die dem „gemeinen Urkundenbegriff" zuzuzählenden Urkunden eine rechtliche Qualität, nämlich die, für eine Thatsache Beweis zu erbringen, haben müssen. „Als Urkunde wird derjenige Gegenstand betrachtet werden dürfen, welcher zu erkennen gibt, daß eine Thatsache mit dem Willen bestätigt worden sei, es solle diese Bestätigung zum Beweise dienen" — das sind v. Buris Worte.

Es wird nun zulässig sein, die Briefe bezüglich ihrer Beweisfähigkeit in folgender Weise einzuteilen. Es gibt

1) Briefe, welche zu erkennen geben, daß eine Thatsache mit dem Willen bestätigt worden sei, es solle diese Bestätigung zum Beweise eines Rechts oder Rechtsverhältnisses dienen (in diesem Falle fiele der Brief unter den spezialisierten Urkundenbegriff). Es gibt

2) Briefe, welche zu erkennen geben, daß zwar eine Thatsache, aber nicht eine zum Beweise eines Rechts oder eines Rechtsverhältnisses dienliche Thatsache mit dem Willen bestätigt worden ist, es solle diese Bestätigung zum Beweise dienen (in diesem Falle fiele der Brief unter den, wie gesagt wird, gemeinen Urkundenbegriff). Es gibt aber doch auch noch

3) Briefe, aus denen sich in keiner Weise erkennen läßt, daß durch sie eine Thatsache mit dem Willen bestätigt worden sei, es solle diese Bestätigung zum Beweise dienen. Wenn nun die Worte des § 299: „oder eine andre" die Thatsache dokumentieren sollen, daß „Briefe" — auch im Falle sie einen rechtserheblichen Inhalt nicht haben — „als Urkunden bezeichnet sind" — so steht man vor folgender Wahl. Entweder man behauptet, das Gesetz habe auch den unter 3) bezeichneten Briefen die Urkundenqualität beigelegt — und dann ist der v. Burische „gemeine Urkundenbegriff" viel zu enge gefaßt, müßte vielmehr auch auf nichts beweisende Briefe ausgedehnt werden; oder man muß behaupten, daß unter den Briefen des § 299 nur die unter 1) und 2) bezeichneten Briefe zu verstehen seien, was eine Unterscheidung sein würde, die das Gesetz nicht gestattet; oder man muß endlich die Existenz der unter 3) bezeichneten Briefe überhaupt in Abrede stellen.

b) Durch § 92 Abs. 2 wird mit Strafe derjenige bedroht, der „vorsätzlich ... zur Gefährdung des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates im Verhältnis zu einer andern Regierung die über solche Rechte sprechenden Urkunden oder Beweismittel vernichtet, verfälscht oder unterdrückt".

Diese Gesetzesstelle soll darthun, daß das Strafgesetzbuch „Urkunden" kennt, welche zwar Thatsachen zum Zwecke des Beweises bestätigen, aber nur solche Thatsachen, welche für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen indifferent sind. Daß dem so sei, begründet v. Buri durch folgende Worte:

„Denn sind die Urkunden, die über solche Rechte sprechen,

Urkunden im Sinne des § 267, und sind Beweismittel, welche über solche Rechte sprechen, gleichfalls Urkunden, werden aber Urkunden und Beweismittel in § 92 nebeneinander angeführt, so muß es doch wohl die Meinung des Gesetzes gewesen sein, daß es auch andre Urkunden als diejenigen des § 267 giebt."

Hierzu ist nun aber folgendes anzumerken:

1) Die erste Prämisse: „Denn sind Urkunden, die über solche Rechte sprechen, Urkunden im Sinne des § 267" ist nur unter der Voraussetzung richtig, daß jede Urkunde, die über ein Recht „spricht", auch im Sinne des § 267 für den Beweis dieses Rechts „von Erheblichkeit" ist. Daß dem so sei, behauptet zwar v. Buri, aber es ist dieses, wie weiter unten noch nachzuweisen, eine nicht haltbare Behauptung.

2) Die zweite Prämisse: „Sind Beweismittel, welche über solche Rechte sprechen, gleichfalls Urkunden" widerspricht dem Wortlaute des Gesetzes. Denn wenn dieses von „Urkunden oder Beweismitteln" spricht, so hat es irgend einen zwischen den „Urkunden" und den „Beweismitteln" bestehenden Gegensatz hervorheben, nicht aber hat es die „Beweismittel" mit den Urkunden indentifizieren wollen.

Urkunden — das ist der Sinn des Gesetzes — sind diejenigen Beweismittel, welche für Verhältnisse, von denen § 92 Abs. 2 handelt, am häufigsten in Betracht kommen werden; da aber die Möglichkeit nicht ausgeschlossen bleibt, daß auch andre Beweismittel für „Rechte" der bezeichneten Art sprechen können, so werden auch diese neben den Urkunden erwähnt. Diese Interpretation kann dadurch gewiß nicht erschüttert werden, daß das Gesetz den gleichen Zweck auch durch die Fassung: „Wer ... die über solche Rechte sprechenden Beweismittel vernichtet, verfälscht u. s. w." hätte erreichen können; wie ja auch eine andre Wortfassung, z. B.: „Wer ... die über solche Rechte sprechenden Beweismittel, insbesondre Urkunden vernichtet u. s. w." hätte gewählt werden können, ohne den Sinn des Gesetzes auch nur im allermindesten zu beeinflussen.

3) Mag nun aber v. Buri, gleichviel aus welchen unerfindlichen Gründen, vermeinen, seine Prämisse: „Sind Beweismittel, welche über solche Rechte sprechen, gleichfalls Urkunden" aufrecht erhalten zu können, so würden doch immer diese „Beweismittel, welche gleichfalls Urkunden" sein sollen, solche Beweismittel sein, welche über Rechte der in § 92 Abs. 2 bezeichneten Art sprechen. Wie aus

solchen über Rechte sprechenden Beweismitteln der Beweis dafür entnommen werden darf, daß das Strafgesetzbuch Urkunden kenne, welche zwar beweisen, ohne jedoch trotz dieser ihrer Beweisfähigkeit irgend eine rechtliche Beziehung zu haben, ist nicht wohl einzusehen.

c) Die Motive zu § 348. Die in Betracht kommenden Worte lauten: „Gleichwie übrigens in dem allgemeinen Abschnitt über Urkundenfälschung der § 274 den Thatbestand der Urkundenvernichtung nicht auf Urkunden bestimmter Art einengt, ziehen auch der Abs. 2 des § 348 und die entsprechende Vorschrift des § 349 Urkunden jederlei Art in Betracht.“ Nun sagt v. Buri: „Die bestimmte Art der Urkunden sind die öffentlichen und die Privaturkunden mit rechtserheblichem Inhalte, welche vom § 267 erwähnt werden, und wenn § 274 den Thatbestand der Urkundenfälschung nicht auf diese Urkunden einengt, so können die Urkunden jederlei Art, von welchen die Motive reden, nur mit Einschluß der Privaturkunden ohne rechtserheblichen Inhalt zu verstehen sein.“ Wie oben gezeigt, ist nach v. Buri jede Urkunde, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse beweisfähig ist, auch von rechtserheblichem Inhalt. Die Worte der Motive könnten etwas für die Existenz des v. Burischen gemeinen Urkundenbegriffes beweisen, falls in § 267 die Worte „eine solche Privaturkunde, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist“ identisch wären mit den Worten: „eine Privaturkunde, welche für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen beweisfähig ist“. Diese Identität ist aber, worauf weiter unten noch einzugehen, nicht vorhanden, und somit können auch die Motive zu § 348 für die Existenz des „gemeinen Urkundenbegriffs“ nichts beweisen.

Weitere Argumente für die Existenz des „gemeinen Urkundenbegriffs“ hat v. Buri in seiner Abhandlung im Gerichtssaal Bd. 28 S. 1 ff. (vergl. S. 28, 29) nicht beigebracht. Das Urteil des I. Strafsenats vom 8. November 1880 beschränkt sich darauf, zur Begründung dieses Begriffes die v. Burischen Argumente zu wiederholen. In der jetzt (Gerichtssaal Bd. 36 S. 173 ff.) veröffentlichten Abhandlung versucht v. Buri es darzuthun, daß die soeben in Betracht gezogenen Argumente seinen und des I. Strafsenats „gemeinen Urkundenbegriff“ zu stützen vermöchten. Er findet sich jedoch S. 181 noch zu der Bemerkung veranlaßt:

„Sollten aber selbst die vorgeführten Argumente den Beweis dafür nicht erbringen, daß das St.G.B. auch Urkunden

ohne rechtserheblichen Inhalt zum Gegenstande habe, so hat doch die Kritik jedenfalls nicht das Gegenteil nachgewiesen;" d. h. v. Buri verlangt den Beweis für die Nicht-Existenz seines „gemeinen Urkundenbegriffes". Der Zumutung gegenüber, den Beweis einer derartigen Negative zu führen, könnte der vielleicht nicht ganz unberechtigte Zweifel entgegengesetzt werden, ob die Beweislast richtig verteilt sei. Denn gerechtfertigt würde das v. Burische Verlangen doch nur dann sein, wenn es allgemein feststände, daß man in einem Gegenstande, der zwar eine Thatsache, aber nur eine rechtlich indifferente Thatsache zu erweisen vermöge, eine Urkunde, und zwar eine Urkunde im rechtlichen und speziell im strafrechtlichen Sinne anzuerkennen habe. Ein derartiger juristischer Begriff war aber unbekannt, bevor v. Buri diesen Begriff in seiner im 28. Bande des Gerichtssaals veröffentlichten Abhandlung definierte.

Es ist ja oben bereits erwähnt, daß diese Abhandlung v. Buris mittelbar durch den v. Arnimschen Prozeß veranlaßt wurde. Nun äußert sich das frühere preußische Obertribunal über die Qualität der Urkunden, die in der fraglichen Strafsache hinsichtlich ihrer Subsumtion unter § 348 zu beurteilen waren (Urt. v. 20. Oktober 1875, Goltd. Arch. Bd. 23 S. 460), in folgender Weise:

„Wenn ferner auch mit dem Imploranten die Rechtserheblichkeit der durch die Schrift zu erweisenden Thatsachen als Erfordernis der im § 348 Abs. 2 gemeinten Urkunden angesehen werden könnte, so würde hieraus nichts zu Gunsten des Angeklagten zu folgern sein, da die Rechtserheblichkeit nicht allein in betreff privatrechtlicher Verhältnisse, sondern auch in betreff der Beziehungen des öffentlichen Rechts, insbesondre des internationalen Rechts, in Betracht kommt, und daher die Ausführung des Appellations-Richters, welche die politische und diplomatische Thätigkeit der Reichsregierung in Bezug auf die nächste Papstwahl für eine rechtserhebliche, durch die hier in Rede stehenden Schriftstücke zu erweisende Thatsache erklärt, nicht als rechtsirrtümlich anzusehen ist."

Hieraus geht, wie ich glaube, recht deutlich hervor, daß die Frage, ob auch Urkunden, welche keine rechtserhebliche Bedeutung haben, unter § 348 zu subsumieren seien, in concreto gar nicht zu beantworten war.

Nun beginnt zwar das Obertribunal seine Ausführungen mit den Worten:

„Der Begriff der Urkunde in § 348 des St.G.B.s ist ein weiterer als im § 267 des St.G.B.s, da der letztere nur bestimmte Kategorieen der Urkunden als Objekte einer strafbaren Fälschung ins Auge faßt, während der erstere alle Urkunden ohne Beschränkung begreift," — u. s. w.

Daß alle „Urkunden" unter § 348 zu subsumieren seien, ist ja zweifellos, daß aber unter den Urkundenbegriff auch solche Gegenstände zu subsumieren seien, welche andre als rechtliche Beziehungen haben, das ist nicht zum Ausdruck gekommen. Was das Obertribunal noch im Jahre 1875 unter den Worten „alle Urkunden ohne Beschränkung" verstand, das geht zunächst daraus hervor, daß dieser Gerichtshof unmittelbar auf die soeben mitgeteilten Worte die weiteren folgen läßt:

„Hiervon ausgegangen, kann nun zwar dem Imploranten zugegeben werden, daß Korrespondenzen der Beamten mit ihren Vorgesetzten, insoweit sie nur den inneren Dienst betreffen, nicht als Urkunden anzusehen sind ..."

(denn solche den inneren Dienst betreffenden Korrespondenzen werden doch gewiß mehr als einmal für das dienstliche Verhältnis — also für ein Rechtsverhältnis von beweisendem Inhalt sein) — und sodann weist das Obertribunal, um zu zeigen, wie es die Worte „alle Urkunden ohne Beschränkung" verstanden wissen will, auf ein früheres Urteil vom 25. März 1874 hin (Goltd. Archiv 22 S. 248).

In diesem Urteil handelte es sich um ein bereits mit dem Präsentationsvermerk versehenes Vollstreckungsgesuch. Es bestimmte aber § 3 A.G.O. Teil I Tit. 24:

„Wenn jemand ein ganzes Jahr, vom Tage der beschrittenen Rechtskraft an gerechnet, verstreichen läßt, ohne die Vollstreckung des Urteils nachzusuchen; so kann dieselbe hiernächst nicht weiter verfügt, sondern es muß aus dem Urteil von neuem geklagt werden."

Es handelte sich also um eine Urkunde (der Präsentationsvermerk stellt sogar eine öffentliche Urkunde dar), die für ein prozeßrechtliches Recht der Partei von ganz analoger Bedeutung war, wie dies etwa auch in bezug auf eine mit dem Präsentationsvermerk versehene Einlegung der Berufung oder der Revision der Fall sein würde. Einer solchen Urkunde gegenüber konnte nun gewiß nicht

die Meinung entstehen, daß dieselbe nur zum Beweise einer Thatsache, welche keine rechtliche Beziehung habe, dienen solle. Und nun sagte das preußische Obertribunal in Beantwortung der Frage, ob auf eine Urkunde dieser Art St.G.B. §§ 133, 348 in Anwendung zu bringen sei:

„Wenn in der Nichtigkeitsbeschwerde auszuführen versucht wird, das von dem Angeklagten beiseite geschaffte Aktenstück sei nicht, wie der Appellationsrichter angenommen, eine für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen erhebliche Schrift und also keine Urkunde im Sinne des St.G.B.s, so geht sie von der irrigen Voraussetzung aus, daß zum Begriffe einer Urkunde die Erheblichkeit zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen erfordert werde, während dieser Begriff nach dem St.G.B. ein weiterer ist und namentlich alle Schriftstücke in sich begreift, welche geeignet sind, eine Thatsache zu beweisen, auch das Wort Urkunde im zweiten Absatze des § 348 a. a. O. in diesem weiteren Sinne zu fassen ist." —

Hier scheint denn der seitens v. Buri verlangte Gegensatz zum Ausdruck gelangt zu sein, der Gegensatz zwischen Urkunden, welche für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind und Urkunden, welche „eine Thatsache" beweisen. Daß diese Unterscheidung aber unmöglich im v. Burischen Sinne verstanden werden kann, zeigt sehr deutlich der Schluß des soeben in bezug genommenen Urteils. Hier heißt es:

„Es kann daher die Frage, ob die Ausführung des Appellationsrichters, daß das hier in Rede stehende Aktenstück eine zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen erhebliche Urkunde sei, für zutreffend zu erachten, auf sich beruhen bleiben. Derselbe führt jedoch demnächst weiter aus, daß das in Rede stehende Vollstreckungsgesuch bei der Frage in betreff der Exekutionsfähigkeit des ergangenen Erkenntnisses im Hinblick auf § 3 Tit. 24 Teil I der A.G.O. von großer Bedeutung bleibe; er nimmt ferner an, daß das gedachte Gesuch zur Zeit, als der Angeklagte dasselbe beiseite schaffte, bereits mit dem Präsentationsvermerke des Gerichtsdirigenten versehen war, und wenn er schon dies für ausreichend erachtete, um dem fraglichen Aktenstücke den Charakter einer Urkunde beizulegen, so muß ihm mit Rücksicht

auf den oben erörterten Begriff der Urkunde beigetreten werden."

Ziehen wir hieraus den Rechtssatz, so würde derselbe, selbst wenn man ihm eine recht weite Ausdehnung geben wollte, kaum anders als folgendermaßen gefaßt werden können:

Ein Schriftstück, durch welches ein prozeßrechtliches Recht einer Person dargethan wird, ist eine Urkunde. Auf eine solche Urkunde finden St.G.B. §§ 133, 348 Anwendung, auch wenn die Erforderniſſe, welche durch § 267 an die Urkunde gestellt werden, nicht erfüllt sein sollten.

Aber daß der Begriff einer Urkunde auch dann vorliege, wenn ein Schriftstück eine Thatsache beweise, welche rechtliche Bedeutung nicht hat, und daß auf solche Schriftstücke die §§ 133, 348 in Anwendung zu bringen seien, das ist aus dem vorgeführten Urteile nicht zu entnehmen.

Auf die vorstehenden Urteile einzugehen, war erforderlich, um zu zeigen, daß zu der Zeit und bei Gelegenheit der Entscheidung des Rechtsfalls, der äußerlich mit der Abhandlung in Zusammenhang stand, in welcher v. Buri zuerst seinen „gemeinen Urkundenbegriff" zu begründen unternahm, wenigstens in der preußischen Praxis noch nichts geschehen war, woraus v. Buri die Veranlassung hätte entnehmen können, diesen von ihm definierten Begriff als einen solchen zu bezeichnen, dessen Vorhandensein im St.G.B. bis zum Beweise des Gegenteils anzunehmen sei.

Nun prätendiert aber v. Buri noch etwas Weiteres. Er sagt (Gerichtssaal Bd. 36 S. 173, 174): Das St.G.B. setzt den Begriff der Urkunde als bekannt voraus, und da diese vorausgesetzte allgemeine Übereinstimmung der Ansichten in Wirklichkeit nicht besteht, so sieht sich der Richter zur Herausbildung eines eignen, mit den Intentionen des St.G.B.s und der Natur der Sache möglichst harmonierenden Begriffs der Urkunde genötigt.

Daß die Aufgabe, die das Gesetz dem Richter gestellt, richtig formuliert ist, scheint zweifellos. Aber ich bestreite, daß die Lösung dieser Aufgabe dadurch herbeigeführt worden, daß das Reichsgericht den von v. Buri definierten „gemeinen Urkundenbegriff" rezipiert hat. Denn dieser Begriff harmoniert meines Erachtens weder mit der Natur der Sache, noch auch mit den Intentionen des St.G.B.s.

Man wird nicht bezweifeln mögen, daß ein Schriftstück, welches eine Thatsache zu beweisen vermag, den Beweismitteln zuzuzählen

ist. Das notwendige Korrelat aber für jedes Beweismittel ist die zu beweisende Thatsache. An den Beweismitteln kann das Recht nur in soweit ein Interesse nehmen, als dasselbe ein Interesse an der mit dem Beweismittel in Relation stehenden Thatsache nimmt; und nur so weit haben Beweismittel rechtliche Bedeutung, als die durch sie bewiesenen Thatsachen rechtliche Bedeutung haben; durch die rechtliche Bedeutung der durch dasselbe zu beweisenden Thatsache erlangt das entsprechende Beweismittel erst seine rechtliche Bedeutung.

Will man nun dem Beweismittel, in der rechtlichen Bedeutung des Wortes, den Begriff eines Beweismittels, im gemeinen Sinne des Wortes, einen sogenannten „gemeinen Beweismittelbegriff" gegenüber stellen, so kann man das ja thun. Wenn A. und B. über eine rechtliche indifferente Thatsache sich streiten und C. mit dem Bemerken hinzutritt, er könne bezeugen, daß die Thatsache sich so, wie A. behaupte, zugetragen habe, so mag man den C. als „Zeugen im weiteren Sinne des Wortes", als ein Exemplar des „gemeinen Zeugenbegriffes" bezeichnen; aber daß dieser „gemeine Zeugenbegriff" auch ein juristischer Begriff sei, daß demnach vielleicht, de lege ferenda natürlich, die Beiseiteschaffung eines solchen Zeugen mit Strafe zu bedrohen sei — das wird denn doch niemand behaupten wollen. Daß man in gleicher Weise, wenn auch nur mit gleichem Erfolge, von Sachverständigen in gemeinem Sinne des Wortes, resp. von einem „gemeinen Sachverständigenbegriff" sprechen kann, braucht ja nicht ausgeführt zu werden.

Vielleicht ist es nicht überflüssig darauf hinzuweisen, daß es, abgesehen von den Beweismitteln, auch andre Begriffe des Rechts gibt, welche nur eine accessorische Bedeutung haben. Die Begriffe: Anstiftung, Beihilfe, Begünstigung haben für sich allein keine rechtliche Bedeutung, sie erlangen dieselbe nur dadurch, daß die Handlung, zu welcher angestiftet, zu welcher Beihilfe gewährt, in bezug auf welche die Begünstigung stattfindet, ein rechtliches Interesse darbietet. Man könnte ja nun auch auf den Gedanken kommen, z. B. einen „gemeinen Anstiftungsbegriff", d. h. eine Anstiftung zu einer nicht strafbaren, auch disziplinarisch nicht strafbaren Handlung anzunehmen. Das mag man thun, man mag das Entsprechende auch mit dem Begriffe der Beihilfe, der Begünstigung thun; aber wenn man dies thut, so wird man doch darüber nicht zweifelhaft sein, daß eine solche Anstiftung, Beihilfe, Begünstigung in dem Gebiete des Rechts nichts zu suchen hat.

Wie kommt man nun dazu, **Urkunden**, durch welche eine Thatsache bewiesen wird, die keine rechtliche Beziehung hat, unter Verwendung des sog. „gemeinen Urkundenbegriffs" dem Rechtsleben zuzuweisen?

v. **Buri** antwortet hierauf (Gerichtssaal Bd. 36 S. 183):

> „Auch die rechtlich unerheblichen Urkunden können von hoher rechtlicher Bedeutung sein, und es erscheint darum durchaus gerechtfertigt, daß auch für ihre Sicherstellung geeignete Vorsorge getroffen worden ist."

Unzweifelhaft ist es nicht nur gerechtfertigt, sondern selbst geboten, daß für die Sicherstellung solcher Urkunden, welche „**von hoher rechtlicher Bedeutung sind**", geeignete Vorsorge getroffen wird. Aber wie man es sich denken soll, daß eine rechtlich **unerhebliche** Urkunde, eine Urkunde, welche eine rechtserhebliche Thatsache **nicht** beweist, von „**hoher rechtlicher Bedeutung**" sein könne, das vermag ich nicht einzusehen.

v. **Buri** fährt nun a. a. O. in folgender Weise fort:

> „Zugleich sind es aber stets auch nur bestimmte Voraussetzungen, unter welchen denselben ein besondrer Schutz verliehen wird, wodurch eine zu weite Ausdehnung des Strafgesetzes beseitigt erscheint. Ist die Geheimhaltung einer Urkunde von Wichtigkeit für das Deutsche Reich (§ 92 Abs. 1), so darf die Bestrafung der Veröffentlichung derselben nicht davon abhängen, daß sie einen rechtserheblichen Inhalt habe."

Also § 92 Abs. 1 enthält ein Beispiel dafür, daß „Urkunden" rechtlich unerheblich und doch von hoher rechtlicher Bedeutung sein können. Wenn das Gesetz nur sagte: „Wer Urkunden, von denen er weiß, daß ihre Geheimhaltung einer andern Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs oder Bundesstaates erforderlich ist, dieser Regierung mitteilt oder öffentlich bekannt macht," — so würde sich darüber reden lassen, ob nicht vielleicht in Anwendung eines solchen Gesetzes dem Worte „Urkunde" eine derartig extensive Bedeutung zu geben sei, daß man von diesem Ausdrucke auch solche Dinge als mitumfaßt erachtet, welche den Erfordernissen einer „**Urkunde**" (im **richtigen** Sinne des Wortes) nicht entspräche. Nun schützt aber § 92 Abs. 1 nicht bloß die Geheimhaltung von **Urkunden**, sondern das Gesetz sagt: „Wer Staatsgeheimnisse oder Festungspläne, oder solche Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten" u. s. w. Und wenn nun

bei dieser Auswahl, die das Gesetz gewährt, der Richter sich dafür entscheidet, daß der Angeklagte sich um deswillen des Landesverrates schuldig gemacht habe, weil er eine „Urkunde" und nicht etwa ein Staatsgeheimnis oder einen Festungsplan oder ein Aktenstück oder eine Nachricht veröffentlicht habe, so wird der Richter gewiß keine Veranlassung haben, auf den sog. gemeinen Urkundenbegriff zu rekurrieren, sondern er wird in der Veröffentlichung einer Urkunde nur dann Landesverrat finden, wenn das veröffentlichte Schriftstück sich dadurch als „Urkunde" erweist, daß es für die Rechte des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaates Beweis zu erbringen vermag.

v. Buri fährt fort:

„Wenn ferner ein Beamter einem ihm in Hinblick auf seine Beweisfähigkeit anvertrauten Gegenstand vorsätzlich durch Vernichtung, Verfälschung u. s. w. diese Beweisfähigkeit entzieht (§ 348 Abs. 2) .... so wird er mit Recht von den vorgesehenen Strafen getroffen, während er ohne die gesetzliche Vorschrift hierfür überhaupt nicht oder doch nicht in dem erforderlichen Maße bestraft werden könnte."

Wenn § 348 Abs. 2 im St.G.B. fehlte, so würde ein Beamter, welcher die daselbst bedrohte Handlung beginge, in Gemäßheit des § 133 zu bestrafen sein. Vielleicht wäre es richtiger gewesen, wenn § 348 Abs. 2 und § 349 den gleichen objektiven Umfang erhalten hätten wie § 133. Vielleicht ließe sich auch behaupten, daß, da dieses nicht geschehen, das Strafgesetzbuch etwas wie eine Lücke gelassen habe. Aber wie es möglich sein sollte, diese angebliche oder wirkliche Lücke dadurch zu ergänzen, daß man in § 343 Abs. 2 das Wort „Urkunde" in dem von v. Buri definierten Sinne des „gemeinen Urkundenbegriffs" interpretiert, das ist denn doch nicht einzusehen. Denn ist der dem Beamten „im Hinblick auf seine Beweisfähigkeit" anvertraute Gegenstand in bezug auf ein Recht oder ein Rechtsverhältnis von Erheblichkeit, so findet § 348 Abs. 2 gewiß Anwendung. Nach der Auffassung v. Buris soll aber § 348 Abs. 2 auch in dem Falle Anwendung finden, wenn der fragliche Gegenstand im Hinblick auf seine Beweisfähigkeit einer nicht rechtserheblichen Thatsache anvertraut worden ist. Ob derartiges wohl in der Praxis vorkommen mag? und wenn es vorkäme, dürfte dann die Anwendung des § 133 („einen sonstigen Gegenstand") nicht die vollkommen ausreichende Strafe für die Verfälschung eines solchen

Gegenstandes darbieten? Viel näher scheint mir der Fall zu liegen, daß einem Beamten ein Gegenstand nicht im Hinblick auf seine Beweisfähigkeit einer rechtlich indifferenten Thatsache, sondern im Hinblick z. B. auf seinen Wert zur Aufbewahrung anvertraut wird. Wenn der Beamte einen solchen z. B. zu gerichtlichem Depositum gegebenen Gegenstand vorsätzlich beschädigt (das infolge seiner künstlerischen Arbeit und seiner Entstehungszeit etwa 1000 M. werte Gefäß werde durch die Beschädigung des Beamten auf den bloßen Silberwert reduziert), so kann seine Bestrafung nur auf Grund der Anwendung des § 133 erfolgen. Und ein Gesetz, welches dies gewollt hat, hätte für die Beschädigung eines eine rechtlich unerhebliche Thatsache beweisenden Gegenstandes die Strafe des § 133 nicht für ausreichend erachten sollen? Man mag ja über die Strafwürdigkeit einer solchen Handlung verschiedener Meinung sein können; aber man kann doch nimmermehr das vermeintliche Bedürfnis, Handlungen dieser Art von der Strafe der §§ 348 Abs. 2, 349 getroffen zu sehen, als — wenn auch nur adminikulierendes — Argument für die Existenz des „gemeinen Urkundenbegriffs" im Strafgesetzbuche ansehen.

Weiter sagt v. Buri:

> „Wenn jemand das einem Dienstboten ausgestellte Zeugnis über treu geleistete Dienste vernichtet oder zeitweise zurückbehält (§ 274 Abs. 1), damit er sich bei seiner Konkurrenz mit ihm um die Bewerbung eines neuen Dienstes hierauf nicht berufen könne, so wird er mit Recht von der vorgesehenen Strafe getroffen, während er ohne die besondre gesetzliche Vorschrift hierfür überhaupt nicht oder doch nicht in dem erforderlichen Maße bestraft werden könnte."

Unbestritten dürfte es sein, daß die locatio conductio operarum ein Rechtsverhältnis begründet, welches für beide kontrahierenden Teile Rechte entstehen läßt. Ein Zeugnis von dem Dienstherrn, daß der Dienstbote den ihm aus dem abgeschlossenen Vertrage entstandenen Verpflichtungen nachgekommen sei, ist doch gewiß ein Gegenstand, aus welchem „auf das Erloschensein eines Rechts oder Rechtsverhältnisses, zu schließen ist". Gegenstände aber, aus welchen „auf das Erloschensein eines Rechts oder Rechtsverhältnisses zu schließen ist", weist v. Buri denjenigen Urkunden zu, welche seiner Ansicht nach nicht zum gemeinen Urkundenbegriff, sondern zu denjenigen Urkunden gehören, auf welche im Falle ihrer Verfälschung

oder fälschlichen Anfertigung der § 267 St.G.B. anwendbar ist (S. 173). Wie also das vorstehende Beispiel dazu dienen soll, um die Notwendigkeit der Annahme eines „gemeinen Urkundenbegriffes“ darzuthun, ist unerfindlich.

Dieser „gemeine Urkundenbegriff“, dieser Begriff einer Urkunde, welche zwar eine Thatsache beweist, aber nur eine solche Thatsache, welche auf die Entstehung, Änderung oder das Erloschensein eines Rechts oder Rechtsverhältnisses keinen Bezug hat, — ein solcher Begriff hat (vergl. oben S. 16 f.) innerhalb des Rechtsgebietes überhaupt keine Existenz.

Man wird nicht umhin können, zu fragen, welches die Veranlassung gewesen ist, die v. Buri zur Aufstellung des „gemeinen Urkundenbegriffs“ geführt hat? Und die Antwort hierauf ist: die unrichtige Interpretation des St.G.B.s § 267.

Schon in Bd. 28 S. 29 des Gerichtsſ. äußerte sich v. Buri dahin, daß in dem „Passus“ des § 267: „welche zum Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist“, eine „Unklarheit zu finden sei“. Besser wäre wohl gesagt worden, so meint v. Buri:

„Wer Urkunden, welche für die Herbeiführung der Entstehung, Aufrechterhaltung oder Aufhebung von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Bedeutung sein können.“

Weshalb nun v. Buri die Worte: „welche von Bedeutung seiu können“ lieber gehabt hätte, als die vom Gesetze gebrauchten Worte: „welche von Erheblichkeit“ sind, darüber läßt seine Abhandlung im Gerichtsſ. Bd. 36 keinen Zweifel. Hier heißt es (S. 179):

> „Es kann das Geeignetsein zum Beweise keine andre Bedeutung haben, als die Beweisfähigkeit, und es muß darum die Beweis**fähigkeit** gleich sein der Beweis**erheblichkeit.**“ —

Und S. 180 heißt es:

> „Das Gesetz aber unterscheidet doch offenbar (!) nur zwischen der Beweiserheblichkeit und dem gänzlichen Mangel an rechtlicher Bedeutung.“

Und

> „Die Beweiserheblichkeit ist im Falle der Beweisfähigkeit der Urkunde stets vorhanden, wie es aber der Ur-

kunde stets auch an der Beweiserheblichkeit gebricht, wenn sie nicht beweisfähig ist."

Aus diesen Ausführungen v. Buris ergibt sich, daß ihm die beiden Begriffe „zum Beweise fähig sein" und „zum Beweise von Erheblichkeit sein" identisch sind. Nun muß aber jeder Gegenstand, welcher Urkundenqualität haben soll, Beweisfähigkeit haben; also ist auch (bei Identität von Beweisfähigkeit und Beweiserheblichkeit) jede Urkunde zum Beweise von Erheblichkeit; das Gesetz spezialisiert daher auch nicht das Beweismittel, sondern das thema probandum; entweder hat die Urkunde Beweisfähigkeit für Rechte oder Rechtsverhältnisse (Privaturkunde des § 267), oder sie hat zwar auch Beweisfähigkeit, aber nur in bezug auf solche Thatsachen, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse ohne Bedeutung sind (Urkunde in weiteren Sinne des Wortes). Nach v. Buris Ansicht darf man nicht betonen:

„welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist;

sondern man muß betonen:

„welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist."

Ist die Ansicht richtig, daß die Worte „Rechte oder Rechtsverhältnisse" einen spezialisiertes thema probandum aufstellen, so hindert nichts, diesem speziellen ein generelles thema probandum gegenüber zu stellen, und als letzteres jede Thatsache anzuerkennen, auch wenn dieselbe von keiner rechtlichen Bedeutung ist.

Will man also den § 267 so interpretieren, wie v. Buri dies thut, so kann man allerdings zu dem von ihm aufgestellten „gemeinen Urkundenbegriff" gelangen.

Aber so wie v. Buri dies thut, darf § 267 eben nicht interpretiert werden. § 267 hat nicht das thema probandum, sondern es hat die Urkunden, also das Beweismittel spezialisiert. Wenn immer das Strafgesetzbuch von „Urkunden" spricht, hat dasselbe Gegenstände im Auge, die zwei Erfordernissen entsprechen müssen; erstens dem Erfordernisse der Beweisfähigkeit und zweitens der Beweisfähigkeit in bezug auf Rechte oder Rechtsverhältnisse. Für die Urkundenfälschung (§ 267) genügt aber bei Privaturkunden nicht die Beweisfähigkeit schlechthin, sondern es muß die Beweisfähigkeit derartig potenziert sein, daß man dieselbe als Beweiserheblichkeit zu bezeichnen vermag.

Die Aufgabe, die Worte: „welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind“ richtig zu interpretieren, ist ja keine solche, die seit heute oder gestern an uns herangetreten wäre, sondern es ist dieselbe bereits seit der Publikation des preußischen Strafgesetzbuches gestellt. Und daß nun die preußische Praxis die Beweiserheblichkeit mit der bloßen Beweisfähigkeit nicht identifiziert hat, daß man vielmehr bemüht gewesen ist, die Beweiserheblichkeit von der Beweisfähigkeit zu unterscheiden, indem man teils allgemeine Gesichtspunkte für diese Unterscheidung aufstellte, teils — kasuistisch — einzelne Arten von Urkunden bezeichnete, denen die Erheblichkeit zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen nicht innewohne, das dürfte in nicht zu bezweifelnder Weise schon aus den Notizen hervorgehen, die Oppenhoff in seinem Kommentar zum preußischen St.G.B. Nr. 57 ff. beigebracht hat.

Daß die preußische Praxis während der Geltung des norddeutschen, resp. des deutschen Strafgesetzbuches nicht minder bemüht gewesen ist, die schlechthinnige Beweisfähigkeit einer Urkunde von deren Beweiserheblichkeit zu sondern, zeigt der Hinblick auf Oppenhoffs Kommentar zum deutschen Strafgesetzbuche (zehnte Ausgabe) Nr. 53 und Nr. 109 ff.

Und daß auch das Reichsgericht diese Unterscheidung keineswegs aufgegeben hat, vielmehr für Anwendung des § 267 durchaus die Beweiserheblichkeit der Urkunde verlangt, zeigt ein Urteil des III. Strafs. vom 4. Februar 1880 (Entsch. I S. 293 ff.). Hier heißt es S. 295:

> „Unstreitig muß die Beweiserheblichkeit einer Urkunde aus ihrem Inhalte, objektiv angesehen, hervorgehen und erkennbar sein. Die Urkunde muß für die Entstehung, Abänderung oder Aufhebung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses an und für sich einen Beweis abzugeben geeignet sein.
>
> Es kann aber nicht behauptet werden, daß eine Urkunde zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen im Sinne des Gesetzes nur dann erheblich sei, wenn das in Frage stehende Rechtsverhältnis seiner Natur nach, sei es in vollem Umfange oder doch in bestimmten einzelnen Begriffsmerkmalen desselben, selbständig aus der Urkunde hervorgeht.
>
> Gewiß fehlt es einem Schriftstücke an der gesetzlich erforderlichen Beweiserheblichkeit, wenn der zu führende Beweis

wesentlich nur durch andre außerhalb des Inhalts der Urkunde liegende Thatsachen hergestellt werden kann, mit welchen zufällig unter den besondern Umständen des Falles der Inhalt der Urkunde beweisunterstützend in Verbindung tritt. Anders aber verhält es sich dann, wenn die Urkunde zwar nicht das Rechtsverhältnis selbst vollständig oder in seinen rechtlichen Bestandteilen, wohl aber die thatsächlichen Grundlagen desselben derart entnehmen läßt, daß es nur noch der Erläuterung oder Vervollständigung durch andre Beweise bedarf, um auf Grund des Inhalts der Urkunde das Vorhandensein des Rechtsverhältnisses klar werden zu lassen."

Man darf fragen, ob solche Urkunden, die „beweisunterstützend" in Betracht kommen, und denen wegen dieser nur beweisunterstützenden Qualität der III. Strafs. die Beweiserheblichkeit abspricht, überhaupt keine Beweisfähigkeit für Rechte oder Rechtsverhältnisse haben? Man darf gleicherweise fragen, ob solchen Beweismitteln, welche die „Erläuterung oder Vervollständigung" des durch eine beweiserhebliche Urkunde erbrachten Beweises zu bewirken vermögen, die Beweisfähigkeit fehlte?

Wenn wir nun sehen, daß man während etwa 33 Jahren den Satz „welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist" nicht unter Identifizierung, sondern unter Sonderung der beiden Begriffe: Beweisfähigkeit und Beweiserheblichkeit interpretiert hat, so bleibt ja die Möglichkeit bestehen, daß man 33 Jahre lang falsch interpretiert habe. Daß man aber ein Gesetz etwa ein Menschenalter hindurch falsch interpretiert habe, wird nicht wohl dadurch dargethan werden können, daß man sagt: „Das Gesetz unterscheidet offenbar nur zwischen der Beweiserheblichkeit und dem gänzlichen Mangel an rechtlicher Bedeutung."

Wenn die v. Burische Ansicht richtig wäre, so müßten auch ihre Konsequenzen richtig sein. Die „Erheblichkeit", so sagt nun aber schon ein Urt. des preuß. Ob.-Trib. vom 5. Juni 1871 (Goltd. Arch. XIX S. 522), „ist ein thatbestandliches Moment der Fälschung von Privaturkunden". Unterschiede nun § 267, wie v. Buri will, nur „zwischen Beweiserheblichkeit und gänzlichem Mangel an rechtlicher Bedeutung"; — wäre „die Existenz der Beweiserheblichkeit im Falle der Beweisfähigkeit der Urkunde stets vorhanden", — so wäre es auch recht gleichgültig, ob man strafprozessualisch die Beweiserheblichkeit oder die Beweis-

fähigkeit als thatbestandliches Merkmal bei Fällen der Urkundenfälschung in Anwendung brächte. —

Nach St.P.O. § 266 sollen doch im Falle der Verurteilung des Angeklagten die Urteilsgründe die für erwiesen erachteten Thatsachen angeben, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden. Wäre nun die Beweiserheblichkeit gleichbedeutend mit der Beweisfähigkeit, so müßte es auch gleichgültig sein, ob festgestellt wurde, Angeklagter habe eine Privaturkunde, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist, verfälscht, oder ob die Feststellung dahin lautete, Angeklagter habe eine Privaturkunde, welche die Fähigkeit habe zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen zu dienen, verfälscht. Denn auf den in der Feststellung gebrauchten Wortausdruck kann es doch nicht ankommen, wenn der von der Strafkammer gebrauchte Ausdruck in Wahrheit ein aequipollens des vom Gesetze gebrauchten Ausdruckes wäre.

Und wenn v. Buri (Gerichtsſ. Bd. 28 S. 29) zur Verdeutlichung des Passus „welche zum Beweis von Rechten und Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist" sagt, daß statt dieses Satzes besser gesagt wäre: „welche für die Herbeiführung der Entstehung, Aufrechterhaltung oder Aufhebung von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Bedeutung sein können" — so würde ja auch wohl ein Revisionsgrund dann nicht vorhanden sein, wenn bei der Verurteilung eines Angeklagten aus § 267 das Urteil es zwar nicht für erwiesen erachtete (St.P.O. § 266), daß der Angeklagte eine Privaturkunde, welche zum Beweise eines Rechts oder Rechtsverhältnisses von Erheblichkeit **sei**, gefälscht habe; wohl aber es für erwiesen annähme, daß der Angeklagte eine Privaturkunde, welche für die Herbeiführung der Entstehung eines Rechtsverhältnisses von Bedeutsamkeit sein könne, gefälscht habe.

Ich möchte doch bis auf weiteres bezweifeln, daß die Strafkammer in Anwendung des § 266 St.P.O. Verurteilungen auf Grund des § 267 St.G.B. mit Entscheidungsgründen, wie solche durch die v. Burische Interpretation suppeditiert werden, versehen möchte; und bis auf weiteres möchte ich auch bezweifeln, daß, falls eine Strafkammer in solcher Weise vorginge, das Reichsgericht eine hierauf gestützte Revision verwerfen würde. [2])

[2]) Daß de lege ferenda die von § 267 erlangte „Erheblichkeit" nicht zu

v. Buri will nun aber den Begriff der „Urkunde im gemeinen Sinne des Wortes" nicht bloß auf das Gebiet der Privaturkunden beschränken, sondern er will denselben auch auf das Gebiet der öffentlichen Urkunden ausgedehnt wissen.

Schon in seiner Abhandlung (Gerichtss. Bd. 28 S. 29) sagt v. Buri in seiner Polemik gegen Merkel:

„Durch seine Ansicht, das St.G.B. kenne nur Urkunden mit rechtlichem Inhalt, muß M. natürlich zu der Behauptung gedrängt werden, daß auch unter den öffentlichen Urkunden des § 267 nur solche mit rechtlichem Inhalt zu verstehen seien." ... „Wäre wirklich" so heißt es weiter, „auch für § 267 ein rechtlicher Inhalt [3]) der öffentlichen Urkunde erforderlich, so würde die Gegenüberstellung der öffentlichen und Privaturkunden mit solchem Inhalt unnütz gewesen sein. Der Gesetzgeber würde dann einfach in § 267 gesagt haben: „wer Urkunden fälscht" und den Unterschied zwischen öffentlichen und Privaturkunden lediglich in § 268 bei der Fixierung der Strafrahmen hervorgehoben haben."

Und jetzt (Gerichtss. Bd. 36 S. 180) heißt es u. a.

„Wird ein Schuldschein über eine im Hasardspiel verlorne Geldsumme notariell beglaubigt, so ist doch wohl eine öffentliche Urkunde vorhanden, wenn schon die Kritik selbst einem solchen Schuldschein jede rechtliche Bedeutung abspricht."

Hierauf dürfte folgendes zu erwidern sein.

Wenn N. ein Schriftstück folgenden Inhalts geschrieben hätte:

Ich bekenne hierdurch, die Summe von 20000 Mark im Hasardspiele an A. verloren zu haben, und verpflichte mich, genannte Summe innerhalb 24 Stunden zu bezahlen.

gez. N.

so ist ein solches Schriftstück kein vom Rechte anerkannter Schuldschein und als Schuldschein auch keine Urkunde. Bewiesen werden kann durch dies Schriftstück, daß N. bekannt habe, eine beträchtliche Summe Geldes im Spiel verloren zu haben, und diese durch das Schriftstück bewiesene Thatsache kann in Verbindung mit andren Thatsachen dem Schriftstück auch Beweisfähigkeit für Rechte und

---

billigen sei, habe ich S. 62 ff. (Zeitschr. Bd. IV) auszuführen versucht und habe an diesen Ausführungen nichts zu ändern.

[3]) „Rechtlicher Inhalt" und „rechtlich erheblicher Inhalt" sind hier also identifiziert.

Rechtsverhältnisse verleihen (z. B. wenn es sich um Anwendung der §§ 621 ff. der Z.P.O. gegen N. handelte). Falls solche Umstände eingetreten und das vorstehende Schriftstück mit denselben in Verbindung gebracht wäre, würde dasselbe — wie andre rechtlich indifferente Schriftstücke auch — zu einer Urkunde werden können.

Wenn nun N. von einem Notar verlangte, er solle ihm das vorstehende Schriftstück notariell beglaubigen! Was kann der Notar beglaubigen? Wenn er sich überhaupt auf die Sache einläßt, doch nur, daß N. vor ihm, dem Notar, bekannt habe, das fragliche Schriftstück geschrieben und unterschrieben zu haben; d. h. die Beglaubigung des Notars würde sich auf eine rechtlich vollkommen indifferente Thatsache beziehen. Zwar die notarielle Beglaubigung wäre gewonnen, aber von einer öffentlichen Urkunde wäre um deswillen keine Rede, weil jede öffentliche Urkunde zunächst Urkunde sein muß. Eine Urkunde kann aber dadurch nicht entstehen, daß zur Bekundung rechtlich indifferenter Thatsachen diejenigen Formen gemißbraucht werden, welche, ihrem Zwecke gemäß gebraucht, öffentliche Urkunden entstehen lassen.[4]) Aber das bliebe ja möglich, daß dieses bei seinem Entstehen absolut nichtsnutzige Schriftstück durch den Zusammenhang, in den es später mit andern Dingen gebracht würde, Beweisfähigkeit für Rechte oder Rechtsverhältnisse und somit Urkundenqualität erlangen könnte. (Das Nähere hierüber wird in dem III. Abschnitte dieser Arbeit ausgeführt werden.)

Prozessualisch wird zwischen den öffentlichen und den Privaturkunden (§ 267 St.G.B.) in folgender Weise zu unterscheiden sein.

Ist wegen Verfälschung oder fälschlicher Anfertigung einer öffentlichen Urkunde die Anklage erhoben, so muß thatsächlich festgestellt werden, daß eine öffentliche Urkunde verfälscht oder fälschlich angefertigt sei. Dies genügt. Aber diese Feststellung kann nur erfolgen unter der Voraussetzung, daß dasjenige Schriftstück,

---

[4]) Wenn die notarielle Beglaubigung einer Spielschuld eine öffentliche Urkunde entstehen ließe, warum sollte denn, um ein von Merkel gewähltes Beispiel zu benutzen, eine öffentliche Urkunde nicht auch dann entstehen, wenn ein Notar einen Akt darüber aufnähme, daß X. ihm mitgeteilt, er habe in der verflossenen Nacht nicht schlafen können. Sollte ein solches von einem Notar ausgehendes Schriftstück, falls N. die „Zahnschmerzen" in „Kopfschmerzen" verwandelte, Veranlassung werden, daß gegen N. auf Grund des § 267 Anklage wegen Fälschung einer öffentlichen Urkunde erhoben würde? Eine etwaige Bejahung dieser Frage würde doch unmöglich ernsthaft genommen werden können.

welches als öffentliche Urkunde bezeichnet wird, auch Urkunde ist. Und dies ist dann nicht der Fall, wenn das betreffende Schriftstück für Rechte oder Rechtsverhältnisse nicht beweisfähig ist.

Ist dagegen wegen Verfälschung oder fälschlicher Anfertigung einer Privaturkunde die Anklage erhoben, so muß nicht nur festgestellt werden, daß eine Urkunde verfälscht oder fälschlich angefertigt sei — eine Feststellung, welche die Beweisfähigkeit des fraglichen Schriftstückes für Rechte oder Rechtsverhältnisse involviert, — sondern es muß auch festgestellt werden, daß die Beweisfähigkeit eine derart potenzierte sei, um dieselbe als Beweiserheblichkeit charakterisieren zu können.

Aber dies formelle prozessualische Resultat ist für die Entscheidung der materiell rechtlichen Frage, mit welcher Wirksamkeit die öffentlichen Urkunden Beweis für ein Recht oder Rechtsverhältnis zu erbringen vermögen, durchaus gleichgültig. Wird eine öffentliche Urkunde (Z.P.O. § 380) „aufgenommen" oder (Z.P.O. § 382) „ausgestellt" so wird eine solche Urkunde für das von ihr in bezug genommene Recht oder Rechtsverhältnis allemal mindestens so viel Beweis zu erbringen vermögen, als eine Privaturkunde in solchen Fällen Beweis erbringt, in denen dieselbe für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist.

Deshalb durfte das Gesetz bei Fälschungen von öffentlichen Urkunden von der Feststellung (St.P.O. § 266) absehen, daß dieselben zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit seien.

Ich fasse die vorstehenden Ausführungen in folgenden Sätzen zusammen:

1. Der „gemeine Urkundenbegriff" — der Begriff einer Urkunde, welche zwar eine Thatsache zu beweisen vermag, aber nicht eine solche Thatsache, welche direkt oder indirekt auf ein Recht oder ein Rechtsverhältnis Bezug hat, ist überhaupt kein juristischer Begriff;

2. Die im St.G.B. § 267 für die Privaturkunde aufgestellte Spezialisierung besteht darin, daß das Gesetz aus der Gesamtheit der für Rechte oder Rechtsverhältnisse beweisfähigen Privaturkunden diejenigen Urkunden ausgeschieden hat, welche für den Beweis von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind.

3. Die Frage, in welchen Fällen eine beweisfähige Privaturkunde für den Beweis eines Rechts oder Rechtsverhältnisses von Erheblichkeit sei, läßt sich nach rechtlichen Gesichtspunkten nicht be-

antworten. Es kann demnach auch eine Definition der Privaturkunden, die im Hinblick auf St.G.B. § 267 als Objekte der Urkundenfälschung anzusehen sind, nicht gegeben werden (vergl. meine Abhandlung S. 62 ff.).

II.

Die Bestimmung des Urkundenbegriffes.

(Widerlegung der v. Burischen Ansicht.)

Die Aufgabe, die sich v. Buri gestellt, dürfte in folgenden Worten (Gerichtss. S. 184) zu finden sein:

„Es muß mit Notwendigkeit eine Unterscheidung zwischen den beweisfähigen Gegenständen gemacht werden, je nachdem sie Urkunden im Sinne des St.G.B.s darstellen oder nicht."

Ich glaube, die Aufgabe, die sich v. Buri gestellt, enthält einen Fehler in der Fragestellung; und zwar liegt der Fehler in den Worten „im Sinne des St.G.B.s". Denn die Begriffsbestimmung der Urkunde und die Unterscheidung zwischen Urkunden und andren beweisfähigen Gegenständen ist von irgendwelchen Strafgesetzgebungen ganz unabhängig. Erst wenn der Urkundenbegriff feststeht, kann die Frage aufgeworfen werden, in welcher Weise dieser Begriff von Strafgesetzgebungen verwertet worden ist.

Zunächst stimme ich nun mit v. Buri darin überein, daß wenn der II. Straffenat (Urt. vom 23. Januar 1884) die Begriffsbestimmung der Urkunde dahin formuliert:

„In diesem gemeinen Sinne sind Urkunden leblose, von Menschenhand gefertigte Gegenstände, welche zum Beweise von Thatsachen geeignet sind, gleichgültig ob es sich dabei um Vorgänge des äußern Lebens oder um sog. innere Thatsachen, die der Gedankenwelt angehören, handelt" —

diese Begriffsbestimmung nicht haltbar ist.

Nachdem nämlich v. Buri die Notwendigkeit konstatiert hat, „daß eine Unterscheidung zwischen den beweisfähigen Gegenständen gemacht werden müsse, je nachdem sie Urkunden im Sinne des St.G.B.s darstellen oder nicht" — heißt es im unmittelbaren Anschlusse hieran (S. 185) folgendermaßen:[5])

---

[5]) Vielleicht ist die Bemerkung nicht überflüssig, daß ich die v. Burische Deduktion ohne Auslassungen wiedergebe. Wer nur die durch Einrücken und

„Das Merkmal, daß die Urkunden von Menschenhand gefertigte, zum Beweise von Thatsachen geeignete Gegenstände sein müssen, erschöpft diese Unterscheidung zwar noch nicht, aber sie führt doch auf den richtigen Weg. Denn man wird dieselbe nicht anders konstruieren können, als daß man nur diejenigen beweisenden Gegenstände als Urkunden bezeichnet, welchen ihre Beweiskraft durch den Willen beigelegt ist, wozu allerdings zunächst ihre Anfertigung durch Menschenhand erforderlich erscheint."

Der Unterschied zwischen dem, was v. Buri sagt, und dem, was der II. Straffenat sagt, besteht in nichts geringerem, als daß der II. Straffenat die Urkunden von andern beweisfähigen Gegenständen dadurch unterscheidet, daß erstere „von Menschenhand gefertigte" beweisfähige Gegenstände sind, während v. Buri solche beweisfähige Gegenstände als Urkunden bezeichnet, die ihre „Beweisfähigkeit durch den menschlichen Willen" erhalten haben.

Meine Übereinstimmung mit v. Buri beschränkt sich aber auf das negative Resultat, daß ich mit ihm die Urkundendefinition des II. Straffenats für richtig nicht anzuerkennen vermag. Der Art und Weise dagegen wie v. Buri den Urkundenbegriff bestimmt, kann ich mich in keiner Weise anschließen.

Die Unterscheidung zwischen Urkunden und andern beweisenden Gegenständen „wird man" nach v. Buris Worten „nicht anders konstruieren können, als daß man nur diejenigen beweisenden Gegenstände als Urkunden bezeichnet, welchen ihre Beweiskraft durch den Willen beigelegt worden ist, wozu allerdings zunächst ihre Anfertigung durch Menschenhand erforderlich erscheint".

So viel dürfte klar sein, daß diese Definition, falls eine Beschränkung derselben nicht hinzugefügt wird, viel zu weit gefaßt ist. Wenn z. B. in einem Vergiftungsfalle von dem Chemiker der Arsenikspiegel auf der Holzkohle hergestellt ist, so ist ein beweisender Gegenstand durch Menschenhand angefertigt; es beweist derselbe die Thatsache, daß in den Eingeweiden des Verstorbenen Arsenik gefunden

gesperrte Schrift hervorgehobenen Worte liest, wird dasjenige, was v. Buri zur Bestimmung des Urkundenbegriffes gesagt hat, vollständig und im Zusammenhange lesen.

ist; daß dieser Gegenstand Beweiskraft hat, verdankt er dem menschlichen Willen; denn der Chemiker hat den Arsenikspiegel auf der Kohle zu dem Zwecke dargestellt, damit durch diese Formen und Farben die Thatsache, daß Arsenik gefunden worden, bewiesen werde. Oder, wenn nach Begehung eines Verbrechens am Orte der That Fußspuren gefunden und diese in Gips nachgebildet werden, so entsteht auch ein durch Menschenhand angefertigter Gegenstand, dem seine Beweiskraft durch den menschlichen Willen beigelegt worden ist. Aber man wird doch Bedenken tragen, ein solches Gipsmodell oder ein in der bezeichneten Weise durch den Chemiker bearbeitetes Stück Kohle als „Urkunde" zu bezeichnen.

In diesem ersten Satze, den v. Buri zur Begriffsbestimmung der „Urkunden" aufgestellt hat, wird man demnach alle wesentlichen Merkmale des Urkundenbegriffes noch nicht finden. Man darf vielmehr erwarten, daß die nähere Spezialisierung der bis jetzt noch zu weiten Definition im ferneren Verlaufe der v. Burischen Darstellung sich finden werde.

Nun fährt v. Buri in folgender Weise fort:

> „Indem aber der Wille einem Gegenstand Beweiskraft beilegt, ist er zugleich darauf gerichtet, daß sich derselbe unter Umständen als ein Zeugnis erweisen soll."

Ich vermag dies nur so zu verstehen, daß der Wille dem Gegenstande nicht bloß Beweisfähigkeit beilegen will, sondern daß der Wille noch ein zweites will; er will nämlich dadurch, daß er dem Gegenstand Beweisfähigkeit beilegt, auch den Zweck erreichen, daß der beweisfähig gewordene Gegenstand „sich unter Umständen als Zeugnis erweisen soll."

Eine Spezialisierung des im ersten Satze Enthaltenen ist ja in diesem zweiten Satze enthalten. Aber diese Spezialisierung läßt Zweifel über dasjenige bestehen, was eigentlich gemeint ist. Zunächst glaube ich, daß, wenn man von einem Gegenstande sagt, derselbe erweise sich als ein Zeugnis, damit kaum etwas andres gemeint sein kann, als daß der Gegenstand, dem die Beweisfähigkeit durch den Willen beigelegt worden, in der gleichen Weise Beweis liefere, wie eine Person Beweis liefert, wenn sie ein Zeugnis abgibt.

Soll nun eine Urkunde ein Gegenstand sein, dem durch den Willen eine Beweisfähigkeit gegeben ist, welche der Beweisfähigkeit

eines Zeugen entspricht? Das kann nicht gemeint sein. Ein Testament, ein Verkaufsauftrag, eine Prozeßvollmacht u. s. w. sind doch Urkunden, aber nichts weniger als Zeugnisse; eine Quittung ist zweifellos eine Urkunde; ihr Inhalt aber ist kein Zeugnis, sondern ein Geständnis. Nun sagt auch v. Buri selbst, daß der Gegenstand, der als Urkunde; gelten soll, nicht immer sich als ein Zeugnis zu erweisen habe, sondern daß dies nur „unter Umständen" der Fall sei. Das ist nun zunächst ein unbestimmter Ausdruck. Es mag sein, daß man z. B. sagen kann: „Unter Umständen ist ein Kuß eine Beleidigung." In solchem Zusammenhange gebraucht, wird man den Worten „unter Umständen" den richtigen Inhalt zu geben vermögen. Wenn man aber den Satz liest: „Indem aber der Wille einem Gegenstand Beweiskraft beilegt, ist er zugleich darauf gerichtet, daß sich derselbe unter Umständen als ein Zeugnis erweisen soll" — so wird man, um mit diesem Satz einen bestimmten Inhalt verbinden zu können, wissen müssen, welche Umstände es sind, bei deren Vorhandensein der Gegenstand sich als ein Zeugnis zu erweisen hat. Aber abgesehen hiervon sind auch die Worte „unter Umständen" mehrdeutig. Es kann gesagt sein sollen, daß der Gegenstand, der als Urkunde zu gelten habe, unter Umständen als Zeugnis, unter Umständen aber auch als etwas andres, was nicht Zeugnis ist, sich erweisen solle. Wäre dies die Meinung, so wäre der ganze Satz überflüssig; denn ein Gegenstand, dem durch den Willen Beweiskraft beigelegt worden ist, wird seine Beweiskraft irgendwie — als Zeugnis oder als etwas andres — zu erweisen vermögen. Es können aber auch die Worte „unter Umständen" bedeuten sollen, daß es auf Umstände ankommt, ob der Gegenstand, dem der Wille Beweiskraft beigelegt, sich als Zeugnis erweisen kann, oder ob er es nicht kann. Wäre dieses die Meinung, so wären wir wiederum auf die oben bereits als irrig dargelegte Ansicht zurückdrängt, daß die Urkunde nur als Zeugnis beweise, und wir müßten überdem annehmen, daß die Existenz oder Nichtexistenz der Urkunde von dem Vorhandensein der Umstände abhängig wäre, welche es dem betreffenden Gegenstande ermöglichen, sich als Zeugnis zu erweisen. Diese Umstände könnten ja nun auch sehr leicht erst später eintreten, als dem Gegenstand durch den Willen die Beweiskraft beigelegt worden. Diese Auffassung widerspricht aber so sehr der v. Burischen Auffassung des Urkundenbegriffes (vergl. namentlich Gerichtss. Bd. 36 S. 310 ff.), daß auch sie ausgeschlossen

bleibt. Das Resultat ist: der Satz — „indem aber der Wille einem Gegenstand Beweiskraft beilegt, ist er zugleich darauf gerichtet, daß sich derselbe unter Umständen als ein Zeugnis erweisen soll" — ist wegen seiner Unbestimmtheit und wegen seiner Mehrdeutigkeit nicht geeignet, die Begriffsbestimmung der Urkunde zu fördern.

Darauf heißt es weiter:

„Es darf indessen dieser Wille nicht außerhalb der Urkunde stehen bleiben, sondern er muß innerhalb derselben, sei es ausdrücklich oder durch ihre konkludente Form, zum Ausdruck gelangen."

Die Aufgabe, die sich v. Buri gestellt hat, war doch die, aus den beweisfähigen Gegenständen diejenigen auszusondern, welche dem Begriffe der Urkunden entsprechen. Die Begriffsbestimmung der Urkunde ist also das Gesuchte. In dem soeben wiedergegebenen Satze wird aber mit dem Begriff der Urkunde bereits als mit etwas Fertigem operiert; es wird von einer bestimmten Beziehung zwischen der „Urkunde" und „diesem Willen" gesprochen. Da wir nun bislang nur von einem Willen Kenntnis erhalten haben, nämlich von dem Willen, durch welchen einem Gegenstande Beweiskraft beigelegt worden, so kann „dieser Wille", von dem hier gesprochen wird, kein andrer sein, als der Wille, durch dessen Bethätigung dem Gegenstande Beweiskraft beigelegt ist. Ist dies die Meinung, so wäre zu sagen gewesen: — Der Wille, durch welchen einem Gegenstande Beweiskraft beigelegt worden, muß aus diesem Gegenstande selbst erkennbar sein, falls der Gegenstand, dem Beweiskraft durch den Willen beigelegt worden, als Urkunde gelten soll. Durch diese Beschränkung würde es zwar ausgeschlossen sein, den Arsenikspiegel, das Gipsmodell und ähnliches als Urkunde zu bezeichnen; denn die Thatsache, daß diese Gegenstände zum Zwecke des Beweises hergestellt wurden, ist nicht aus ihnen allein, sondern nur aus dem Zusammenhange, in welchem diese Gegenstände mit außer ihnen selbst liegenden Vorkommnissen stehen, zu entnehmen. Aber anderseits wird durch diese Beschränkung auch sehr vieles als zu dem Urkundenbegriff nicht gehörend bezeichnet, was doch unzweifelhaft den Erfordernissen des Urkundenbegriffes entspricht. Wenn z. B. A. an B. schreibt: Schicken Sie mir von den in Ihrem mir übersandten Preiskurant bezeichneten Waren von Nr. 1 zehn Kilo und von Nr. 10 zwanzig Kilo — so wird man diesen Brief wenigstens der gemeinen Meinung nach als Urkunde gelten lassen. Und doch

kommt der Wille des Briefschreibers durch diesen Brief nicht zum Ausdruck; ich weiß nicht, was er will, wenn ich nicht von etwas außerhalb der Urkunde Stehendem, nämlich von dem Preiskurant Kenntnis erlangt habe.

Weiter heißt es:

„Denn die Urkunde als Sache kann sich nur durch eine sachliche Eigenschaft von andern beweisenden Gegenständen unterscheiden."

An sich ein unzweifelhaft richtiger Satz. Soll mir derselbe aber dazu dienen, um den Urkundenbegriff zu bestimmen, so muß ich diejenige sachliche Eigenschaft kennen, durch die sich der als Urkunde beweisende Gegenstand von andern beweisenden Gegenständen unterscheidet. Den vorausgehenden Deduktionen entsprechend, kann aber diese die Urkunde von andern beweisenden Gegenständen unterscheidende sachliche Eigenschaft nur darin gefunden werden, daß die Urkunde den Willen, der ihr die Beweiskraft, beilegte aus sich selbst erkennen läßt. Das heißt: Urkunde ist ein solcher beweisfähiger Gegenstand, der die Thatsache, daß ihm durch den Willen Beweisfähigkeit beigelegt ist, aus sich selbst erkennen läßt.[6])

Weiter heißt es:

„Sie gewinnt hierdurch einen selbständigen, lediglich durch sie selbst bedingten Wert (m. Abh. Gerichtssaal 1876 S. 33), welcher sich insbesondre darin erweist, daß sie losgelöst von dem Willen ihres Herstellers zu beurteilen ist."

Ich muß bekennen, daß ich von hier ab den v. Burischen Deduktionen nicht mehr zu folgen vermag. Wenn nämlich den vorausgehenden Deduktionen entsprechend die Urkunde dadurch entsteht, daß der Wille einem Gegenstande Beweisfähigkeit beigelegt hat; wenn eine Urkunde nur vorhanden ist, falls dieser Wille aus dem mit Beweiskraft versehenen Gegenstande zu erkennen ist, so verstehe ich es nicht, wie dennoch die Urkunde losgelöst von dem Willen ihres Herstellers soll beurteilt werden können. Daß der auf die Beilegung der Beweiskraft gerichtete Wille aus dem beweisfähigen Gegenstande erkannt werde, wird als essentiale des Urkundenbegriffs aufgestellt. Doch aber soll ich die Urkunde losgelöst von

[6]) Was auch auf den Arsenikspiegel und auf das Gipsmodell zutrifft.

diesem essentiale beurteilen. Da muß ich mich eben bescheiden, diesem Verlangen nicht gerecht werden zu können.

Der Schluß der Deduktion lautet:

„Daher muß es unstatthaft erscheinen, einem Gegenstand, welcher die objektive Eigenschaft einer Urkunde nicht besitzt, dieselbe durch die Erforschung des Willens seines Herstellers späterhin verschaffen zu wollen, und es kann vielmehr für einen bereits existierenden Gegenstand, der eine Urkunde nicht ist, nachträglich diese Eigenschaft nur durch eine an ihm vorgenommene Veränderung, welche den bezeichneten Willen vergegenständlicht, gewonnen werden. Ebenso wird aber auch einem Gegenstande, welcher an und für sich Urkundenqualität besitzt, dieselbe dadurch nicht entzogen, daß in Wirklichkeit sein Hersteller denselben nicht zum Beweismittel bestimmt hatte, und es muß nur die Absicht des Fälschers der Urkunde nach § 267 von vornherein auf den eventuellen Gebrauch derselben zur Täuschung gerichtet gewesen sein. Der regelrechte Schuldschein, welcher von einem angehenden Juristen, um sich lediglich im Formulieren zu üben, entworfen wird, ist eine wirkliche Urkunde, wie sich sofort daraus ergibt, daß er von einem Dritten etwa durch Erhöhung der eingetragenen Schuldsumme verfälscht werden kann, und die Bestrafung dieser Fälschung durch den Nachweis der Art und Weise seiner Entstehung nicht beseitigt wird."

Wenn in der vorstehenden Deduktion gesprochen wird von einem Gegenstande, welcher „die objektive Eigenschaft einer Urkunde nicht besitzt", und sodann von einem bereits existierenden Gegenstande, der „eine Urkunde nicht ist", und endlich von einem Gegenstande, welcher „an und für sich Urkundenqualität besitzt" — so glaube ich v. Buri nicht mißzuverstehen, wenn ich die beiden Ausdrücke:

„ein Gegenstand, welcher die objektive Eigenschaft einer Urkunde nicht besitzt,"

und

„ein bereits existierender Gegenstand, der eine Urkunde nicht ist,"

als gleichbedeutend untereinander und zugleich als gleichbedeutend mit dem einfacheren Ausdrucke: „ein Gegenstand, welcher keine Urkunde ist," ansehe. Und ebenso glaube ich den Ausdruck:

„ein Gegenstand, welcher an und für sich Urkundenqualität besitzt,"

als gleichbedeutend mit dem Ausdrucke:

„ein Gegenstand, welcher eine Urkunde ist,"

ansehen zu dürfen.

Von einem Gegenstande nun, welcher keine Urkunde ist, oder, wie v. Buri sich ausdrückt, „welcher die objektive Eigenschaft einer Urkunde nicht besitzt", wird zweierlei gesagt:

1) es sei unstatthaft, einem solchen Gegenstande durch die Erforschung des Willens seines Herstellers späterhin die Eigenschaft einer Urkunde verschaffen zu wollen.

Dieser Satz erklärt sich aus dem, was v. Buri (a. a. O. Bd. 36 S. 194, 195) gegen die Richtigkeit des Urteils des I. Strafsenats vom 31. Januar 1881 (Entsch. Bd. IV S. 3) ausführt. Hierauf wird in dem III. Abschnitt dieser Arbeit näher einzugehen sein;

2) es könne für einen Gegenstand, der eine Urkunde nicht ist, die Urkundeneigenschaft nur durch eine an diesem Gegenstande vorgenommene Veränderung gewonnen werden, welche den Willen des Herstellers, diesem Gegenstande Beweiskraft beizulegen, vergegenständlicht.

Dieser Satz ist zum Teil zweifellos richtig. Ein unbeschriebenes Blatt Papier kann z. B. gewiß nur dadurch zur Urkunde werden, daß dasselbe zur Herstellung einer Quittung oder eines Schuldscheines u. s. w. benutzt wird. Aber der Zusammenhang, in dem v. Buri diesen Satz aufstellt, weist darauf hin, daß er an Beispiele dieser Art nicht gedacht hat. Vielmehr will v. Buri, daß der Wille des Herstellers eines Gegenstandes aus dem hergestellten Gegenstande allein und ohne Hilfe andrer Interpretationsmittel entnommen werde. In diesem Sinne aufgefaßt, halte ich indessen den v. Burischen Satz nicht für richtig. Die Begründung meiner Ansicht behalte ich mir für den letzten Abschnitt dieser Arbeit vor, und mag hier nur ein Beispiel Platz finden, welches die Differenz der Ansichten klarzulegen geeignet sein dürfte. A. telegraphiert an B.: Bleibt es bei unsrer Verabredung? worauf B. an A. telegraphiert: Ja! Es ist nun sehr klar, daß das letztere Telegramm

nur verständlich wird, wenn es auf das erstere Bezug nimmt; da nun aber auch das erstere Telegramm einen aus ihm allein erkennbaren verständlichen Inhalt nicht hat, so könnten nach v. Buris Auffassung, falls ich dieselbe richtig verstanden, die beiden Telegramme keine Urkunden sein. Dem entgegen halte ich dafür, daß der Inhalt dieser Telegramme aus den zwischen A. und B. stattgehabten Verhandlungen ergänzt werden kann, und daß, wenn dieses geschehen, die Telegramme als Urkunden anzusehen sein werden. [7])

Aber zum Teil ist es auch gar nicht nötig, daß an einem Gegenstande, welcher nicht Urkunde ist, erst Veränderungen vorgenommen werden müssen, damit derselbe Urkundenqualität erlange. Ich wähle folgendes Beispiel: Der Eigentümer einer sog. Mietskaserne erwartet, daß ihm morgen sämtliche Mieter den Mietzins zahlen. Um morgen das Geschäft möglichst schnell zu erledigen, bereitet er heute bereits für jeden seiner Mieter die Quittung derartig vor, daß er dieselbe nach Empfang des Geldes sofort dem einzelnen Mieter übergeben kann. Diese so vorbereitete Schrift ist nicht Quittung, sondern entsprechend dem Willen des Hauseigentümers soll diese Schrift erst morgen und zwar nach Empfang der Zahlung Quittung werden; und es wird auch diese Schrift erst Quittung, wenn sie von dem Zahlungsempfänger dem Zahlenden als Beweismittel für erfolgte Zahlung übergeben ist. Wenn nun einer der Mieter sich vor geleisteter Zahlung in den Besitz des seine Zahlung betreffenden Schriftstückes gesetzt hätte und dieses Schriftstück zum Beweise dafür, daß er Zahlung geleistet habe, benutzte, so würde er in Gemäßheit des St.G.B. § 270, 268 Nr. 1 zu bestrafen sein; denn wer eine Schrift, von der er weiß, daß dieselbe nicht Urkunde geworden ist, als Urkunde benutzt, benutzt eine falsche Urkunde.

Von einem Gegenstande dagegen, der eine Urkunde ist, oder der, wie v. Buri sich ausdrückt, „an und für sich Urkundenqualität hat", wird gesagt, daß demselben diese Qualität dadurch nicht entzogen werde, daß in Wirklichkeit sein Hersteller denselben nicht zum Beweismittel bestimmt hatte.

Nun wurde aber doch am Anfange der Begriffsbestimmung der Urkunde gesagt, daß man nur diejenigen beweisenden Gegenstände als

---

[7]) Auch eine Klagebeantwortungsschrift kann nur aus dem Inhalte der Klageschrift verstanden werden. Und doch dürfte eine Klagebeantwortungsschrift als Urkunde angesehen werden.

Urkunden bezeichnen dürfe, welchen ihre Beweiskraft durch den Willen beigelegt worden. Nun sollen aber auch solche Gegenstände, welche der Hersteller zum Beweise nicht bestimmt hatte, dennoch Urkunden sein, falls solche Gegenstände an und für sich Urkundenqualität besitzen. Zur Verdeutlichung wird folgendes Beispiel angeführt:

„Der regelrechte Schuldschein, welcher von einem angehenden Juristen, um sich lediglich im Formulieren zu üben, entworfen wird, ist eine wirkliche Urkunde —"! — Und dieses einigermaßen überraschende Diktum wird durch das Hinzufügen erläutert: „wie sich sofort daraus ergibt, daß er von einem Dritten etwa durch Erhöhung der eingetragenen Schuldsumme verfälscht werden kann, und die Bestrafung dieser Fälschung durch den Nachweis der Art und Weise seiner Entstehung nicht beseitigt wird". Hierauf möchte zweierlei zu erwidern sein:

1) wenn A. Übungen anstellt, um sich im Formulieren von Schuldscheinen zu üben, so sind solche Exerzitien nicht Urkunden. Eine Veränderung solcher Exerzitien durch eine andre Person kann demnach auch niemals unter dem Gesichtspunkte der Fälschung einer Urkunde aufgefaßt werden. Höchstens könnte in Frage kommen, ob ein derartiges sog. „Fälschen" als Sachbeschädigung zu bestrafen wäre.

2) Wenn dagegen von einem solchen Exerzitium zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht wird, so sind, um solche Handlung als eine unter den dreiundzwanzigsten Abschnitt des Strafgesetzbuchs fallende zu beurteilen, die Weiterungen, die sich v. Buri durch die Hereinziehung eines „Dritten" macht, der erst noch das vorliegende Exerzitium fälschen muß, durchaus nicht erforderlich. Ich bezweifle nicht, daß wenn der Verfertiger eines der vorbezeichneten Exerzitien eines derselben dazu verwendete, um es so zu benutzen, wie ein Schuldschein benutzt werden darf, er nach St.G.B. §§ 270, 268 Nr. 1 bestraft werden müßte. Und um dieses Resultat zu erreichen, ist die Annahme, daß ein Exerzitium eine „wirkliche Urkunde" sei, gewiß nicht erforderlich.

III.

Bestimmung des Urkundenbegriffes.

I. Ich gehe von folgendem Beispiele aus. A. schließt mit B. einen Mietvertrag ab und zwar mündlich. Die Erklärungen, die A. und B. miteinander wechseln, haben den Zweck, dem A. die Benutzung eines Hauses, dem B. die Einnahme des Mietzinses zu sichern. Der Wille des A. sowie der Wille des B. ist in dem gesprochenen Worte zum Ausdruck gekommen, der Zweck der beiderseitigen Willensäußerungen war das Zustandekommen eines Rechtsgeschäftes.

Modifizieren wir vorstehendes Beispiel durch die Thatsache, daß A. und B. sich nicht an demselben Orte befinden, daß somit die mündliche Verabredung ausgeschlossen bliebe. Die Folge wird sein, daß A. und B. den Mietvertrag schriftlich abschließen. In diesem schriftlichen Vertrage kommt der Wille des A. wie auch der Wille des B. nicht durch das gesprochene, sondern durch das geschriebene Wort zum Ausdruck. Das Rechtsgeschäft ist abgeschlossen, ohne daß A. und B. in persönliche Berührung miteinander kamen.

Nun wird man es auch nicht bestreiten, daß die Schrift, welche Auskunft darüber gibt, daß und unter welchen Bedingungen A. mit B. einen Mietkontrakt abgeschlossen habe, eine Urkunde sei. Welcher Zweck wird in diesem Falle durch die Urkunde erreicht? Wollte man auf diese Frage die Antwort geben: die Urkunde ist ein Beweismittel, folglich war der Zweck, der durch Abfassung der Urkunde erreicht werden sollte, ein Beweismittel für den Fall zu gewinnen, daß es zwischen A. und B. über das von ihnen eingegangene Mietverhältnis zum Streit kommen sollte; so würde diese Antwort der wirklichen Sachlage kaum entsprechen, mag man nun die Wirksamkeit des Beweismittels darin finden, daß es die Grundlage der Entscheidung eines entstandenen gerichtlichen Verfahrens bildet, oder darin, daß dasselbe durch seine Existenz das Entstehen eines Prozesses hindert, mithin prophylaktisch wirkt. Denn zunächst kam es dem A. und dem B. darauf an, ein Rechtsgeschäft abzuschließen und die Vorteile zu erlangen, die aus dem Abschlusse desselben für jeden von ihnen sich ergaben. Der Fall kann ja sehr wohl so liegen, daß eine Möglichkeit des Streites bei den persönlichen Verhältnissen, die zwischen A. und B. bestanden, vollständig ausgeschlossen wäre.

Es hätte demnach auch kein Grund vorgelegen, einen schriftlichen Kontraktsabschluß vorzunehmen, wenn A. und B. sich an dem gleichen Orte befunden hätten. Da dies aber nicht der Fall war, und doch die Willensübereinstimmung des A. und B. zur Erreichung des Rechtszweckes zum Ausdruck gelangen mußte, so wurde die schriftliche Fixierung des Willens benutzt, und diese bewirkte, daß die zum Abschlusse des Kontraktes erforderliche Willensübereinstimmung zustande kommen konnte, ein Resultat, welches nicht möglich gewesen, wenn das Zustandekommen des Vertrages auf die mündliche Verabredung beschränkt geblieben wäre. Wenn also A. mit B. schriftlich kontrahierte, wenn somit ein schriftlicher Mietskontrakt entstand, so war hierzu die Veranlassung, die räumlichen Schranken zu überwinden, die dem mündlichen Kontrakte sich entgegenstellten. Indessen war dies auch die Veranlassung, die in dem konkreten Falle die Urkunde, nämlich den Mietkontrakt entstehen ließ, so läßt sich doch in keinem Falle leugnen, daß diese Urkunde auch Beweisfähigkeit hat und daß die Beweisfähigkeit, falls hierzu sich Gelegenheit bieten sollte, sei es prophylaktisch, sei es bei entstandenem gerichtlichen Streite, wirksam werden kann. Letzteres wird auch gewiß in sehr vielen Fällen der hauptsächlichste, wo nicht der alleinige Grund sein, weshalb Vertragsabschlüsse unter Abfassung einer Urkunde erfolgen, wo doch mündlicher Vertragsabschluß möglich gewesen wäre. Aber selbst wenn dies der Fall ist — ich verlange z. B. den Abschluß eines schriftlichen Mietvertrages, weil ich der Persönlichkeit des mir gegenüberstehenden Vermieters nicht überall Zutrauen schenke und deshalb auf alle Fälle ein Beweismittel gegen ihn in Händen haben will —, so leistet doch die zur Existenz gekommene Urkunde nicht bloß dasjenige, was diesem Zweck entspricht. Dies zeigt sich, wenn ich den Mietvertrag z. B. auf zehn Jahre abgeschlossen hätte und der Vermieter während der Dauer der Mietzeit verstürbe, oder wenn ich einen solchen Mietkontrakt innerhalb eines Rechtsgebietes abgeschlossen hätte, in dem der Satz: „Kauf bricht Miete" nicht gilt und nun der Vermieter das von mir gemietete Haus während der Mietzeit verkauft. In solchen Fällen wirkt der urkundlich fixierte Mietsvertrag, wenn auch nur durch die Individualität des ersten Vermieters veranlaßt, auch gegen die Rechtsnachfolger in gleicher Weise wie gegen den ersten Kontrahenten. Wer sich einen Schuldschein, wer sich eine Quittung ausstellen läßt, will in den meisten Fällen gewiß an erster Stelle ein Beweismittel dafür haben, daß

er dem Aussteller ein Darlehen gegeben, daß er ihm eine Schuld bezahlt habe. Und doch! — wie oft wird nicht im täglichen Leben dieses Verlangen durch die Redewendung „auf Leben und Sterben" maskiert!

Dies führt mich auf ein andres Beispiel, nämlich auf die letztwilligen Verfügungen. Daß ein Testament eine Urkunde sei, wird gewiß nicht bestritten werden. Aber schwerlich wird man behaupten, daß, wer ein Testament errichtet, dabei an erster Stelle den Zweck verfolgt, ein Beweismittel zu schaffen, durch welches Streit über seinen Nachlaß zu beseitigen sei; sondern der Testierer will an erster Stelle, daß noch nach seinem Tode sein Wille bezüglich der Verteilung des von ihm hinterlassenen Vermögens zur Geltung gelange. Die Urkunde bewirkt, daß der rechtsbestimmende Wille einer Person nach deren Tode Rechtswirksamkeit behält unter Umständen nicht bloß für die nächste Generation, sondern auf eine unbestimmte Reihe von Generationen hinaus, wie dies diejenigen Stiftungen darthun, die eine successio ex pacto ex providentia majorum herbeiführen. Freilich, wenn Streit über die Erbschaft, über die Nachfolge in ein Fideikommiß entstünde, so würde das Testament, so würde die Stiftungsurkunde ein wesentlichstes Beweismittel zur Entscheidung des Streites sein; es würde die bloße Existenz solcher Urkunden zur Vermeidung etwaigen Streites beizutragen vermögen. Aber es scheint fast, als ob diese beweisende Wirksamkeit der Urkunde zurückträte hinter der Fähigkeit derselben, den Willen einer Person rechtswirksam zu erhalten, obwohl die Person selbst schon gestorben ist. Sahen wir oben, daß die Urkunde die r ä u m l i c h e n Schranken überwinde, denen ohne dieselbe der Wille der Person unterworfen sein würde, so werden wir nicht minder es anerkennen, daß die Urkunde es ebenfalls ist, durch welche die z e i t l i c h e n Schranken, denen ohne ihre Existenz der Wille unterworfen sein würde, beseitigt werden können.

Ich möchte, bevor ich die juristische Natur der Urkunde zu bestimmen suche, noch ein Beispiel heranziehen, bei dem es sich ebenfalls unbestrittenermaßen um Urkunden handelt; ich meine den Wechsel, die Ordre-Papiere überhaupt, sowie die Inhaber-Papiere. Wäre die Möglichkeit, mich zu verpflichten, auf die wörtliche Äußerung meines Willens beschränkt, so könnte ich mich auch nur derjenigen Person gegenüber verpflichten, die meine Worte zu hören vermag. Durch Vermittelung der bezeichneten Arten von Urkunden vermag ich mich Personen zu verpflichten, die ich gar nicht zu kennen brauche,

vorausgesetzt, daß diese letzteren mich als eine ihnen verpflichtete Person acceptieren mögen. Urkunden können zu Verkehrsmitteln werden; und ich zweifle nicht, daß denjenigen, die ihre Geschäfte durch Mitbenutzung von Ordre-Papieren abwickeln, oder ihr Geld in der Weise anlegen, daß sie sich Inhaber-Papiere kaufen, zunächst der Gedanke fern liegen wird, daß, wer sich durch eine solche Urkunde dem noch unbekannten Gläubiger gegenüber verpflichtete, seinen Verpflichtungen nicht nachkommen werde. Im Gegentheil! wenn die Urkunde in einzelnen ihrer Gestaltungen es vermocht hat, ein Verkehrsmittel von so hoher Bedeutung zu werden, wie dies in der That der Fall ist, so ist der Grund für diese Erscheinung darin zu finden, daß das Vertrauen vorhanden war, es werde derjenige, der durch eine solche Urkunde sich verpflichtete, auch seinen Verpflichtungen nachkommen. Hätte man nur darauf gerücksichtigt, daß der Wechsel u. s. w. eine Urkunde sei, die man gegen den seiner Verpflichtung nicht Nachkommenden im Prozesse benutzen könne, so würde hierdurch allein der Wechsel u. s. w. die Bedeutung eines Verkehrsmittels niemals erlangt haben; wenn schon sich ganz gewiß nicht leugnen läßt, daß Urkunden der bezeichneten Art, falls es wirklich zum Prozeß kommen sollte, als Beweismittel im vollsten Maße zu verwerten sind.

Wir haben in Vorstehendem Beispiele hervorgehoben, in denen es sich unbestreitbar um solche Gegenstände handelt, die allgemein als Urkunden angesehen werden. Der Zweck, welcher durch die Herstellung dieser Gegenstände erreicht werden sollte, konnte ein sehr verschiedenartiger sein; aber eins war allen diesen Gegenständen gemeinsam, nämlich ihre Beweisfähigkeit, kraft deren sie bei etwa entstehendem Streit auch Beweiswirksamkeit zu äußern vermögen.

Wollen wir nun die juristische Konstruktion des Urkundenbegriffs unternehmen, so dürfte zuerst die Frage zu beantworten sein, was es ist, wofür die Urkunde Beweiswirksamkeit zu äußern vermag?

Ich verwende eins der vorstehenden Beispiele. Das Mietverhältnis, welches zwischen A. und B. abgeschlossen wurde, führe zu einem Streite. Die Parteien rekurrieren auf den schriftlich abgefaßten Mietkontrakt. Wird auf Grund desselben der Streit entschieden werden können? Falls diejenigen Umstände, die den vorliegenden Streit veranlaßten, in der Urkunde vorgesehen waren, falls der Inhalt der Urkunde zeigt, daß Willensübereinstimmung unter

den Kontrahenten erzielt worden, wie es in Fällen der vorliegenden Art gehalten werden solle, so wird die Urkunde beweisen. War aber der jetzt streitige Punkt in dem Kontrakte nicht vorgesehen, so wird auch die Urkunde nichts beweisen. Würde sie nun im letzteren Falle etwa aufhören, Urkunde zu sein? Doch gewiß nicht. Denn dasjenige, was die Urkunde zu beweisen vermag, ist, *daß der rechtswirksame Wille einer Person, so, wie dies aus der Urkunde selbst hervorgeht, zur Existenz gelangt ist.* Diese Thatsache ist es, für welche die Urkunde Beweis zu erbringen vermag; welche Rechtsfolgen für den konkreten Rechtsstreit es hat, daß der rechtswirksame Wille einer Person, so wie dies aus der Urkunde selbst hervorgeht, zu Existenz gelangt ist, das läßt sich daraus, daß für das Rechtsverhältnis, auf dessen Grundlage jetzt ein Rechtsstreit entstand, eine Urkunde aufgenommen wurde, nicht entscheiden; das hängt einerseits von dem jetzigen Streitpunkte, und anderseits von dem ab, was aus der Urkunde zu ersehen ist. Ist nun die Thatsache, welche die Urkunde zu beweisen vermag, die, *daß der rechtswirksame Wille einer Person, so wie dies aus der Urkunde selbst hervorgeht, zur Existenz gelangt ist,* so fragt sich weiter, welches die Ursache ist, die ein solches Resultat herbeizuführen vermochte?

Die Antwort auf diese Frage ist:

Wenn ich einen schriftlichen Mietkontrakt machte, wenn ich ein Testament errichtete, wenn ich einen Wechsel ausstellte, so wollte ich, daß mein rechtswirksamer Wille *sachlich fixiert werde.* Dasjenige, was als Inhalt meines rechtswirksamen Willens sachlich fixiert ist, das soll als mein Wille gelten. Durch seine sachliche Fixierung erlangt somit mein rechtswirksamer Wille *sachliche Existenz* und durch seine sachliche Existenz eine von der Person, die ihn zum Ausdruck brachte, *unabhängige* und somit *selbständige* Existenz.

Dies ist der Grund, weshalb die Urkunde die Thatsache, daß der rechtswirksame Wille einer Person, so wie dies aus der Urkunde selbst hervorgeht, zur Existenz gelangt sei, zu beweisen vermag; dies der Grund, weshalb durch die Urkunde die zeitlichen und räumlichen Schranken überwunden werden, die der Rechtswirksamkeit des Willens entgegenstehen würden, falls derselbe nur durch das gesprochene Wort oder ein dasselbe ersetzendes Zeichen zum Ausdruck gelangen könnte; dies der Grund, weshalb der rechtswirksame Wille

einer Person bei einzelnen Arten von Urkunden sich zu einer Art von Verkehrsmittel gestaltet hat.

Ist es nun möglich, daß eine solche sachliche Fixierung des rechtswirksamen Willens sich vollziehen kann ohne den Willen desjenigen, dessen rechtswirksamer Wille in dieser Weise zum Ausdruck gelangt ist? Zwar durch Irrtumserregung, durch Drohungen wird die Äußerung eines andern Willens und somit auch die sachliche Fixierung eines andern Willens herbeigeführt werden können, als desjenigen, der sich geäußert haben, resp. zur sachlichen Fixierung gelangt sein würde, falls alles in ordnungsmäßiger Weise sich vollzogen hätte; aber die Motive, welche die Willensäußerung entstehen ließen, sind gleichgültig für die Thatsache, daß die Willensäußerung so, wie geschehen, erfolgt ist. Und wenn das Gesetz sagt, daß, wer einen Wechsel acceptiert habe, nicht damit gehört werden solle, daß er den Wechsel nicht habe acceptieren *wollen*, so liegt hierin kaum etwas andres, als daß das Gesetz der Möglichkeit, daß in Fällen dieser Art die sachliche Fixierung des rechtsverbindlichen Willens ohne den Willen des Acceptanten habe erfolgen können, rechtliche Wirksamkeit nicht hat gewähren wollen. Ich glaube daher, daß wo immer eine Sache hergestellt wird, durch welche der rechtswirksame Wille einer Person sachlich fixiert wird, eine solche Sache auch immer (thatsächlich oder infolge gesetzlicher Bestimmung) zu dem Zwecke hergestellt wird, *damit* der rechtswirksame Wille einer Person sachlich fixiert werde.

Insoweit nun die Urkunden darauf beruhen, daß die Person befähigt ist, einen rechtswirksamen Willen zu äußern, würde folgende Definition aufzustellen sein:

> *Sachen, durch welche eine Person ihren rechtswirksamen Willen sachlich fixiert hat, sind, insoweit die Sache diesem Zwecke dient, Urkunden.*

Vielleicht ist es nicht überflüssig, wenn ich es besonders hervorhebe, daß ich mit dem vorstehenden Satz *nicht* eine Definition des Urkundenbegriffes überhaupt habe aufstellen wollen, daß vielmehr mein Zweck bei Aufstellung der vorstehenden Definition nur darauf ging, für Urkunden einer gewissen Art eine vorläufige Begriffsbestimmung zu gewinnen.

Und um für Urkunden dieser Art einen bestimmten Ausdruck zu benutzen, wähle ich den Ausdruck „*Dispositivurkunde*", während ich alle andern Urkunden, welche hiernach dem Begriffe

der Dispositivurkunde nicht entsprechen, unter dem Namen „Beweisurkunde" zusammenfasse.[8]) Diese Einteilung geschieht natürlich unter dem selbstverständlichen Vorbehalte, daß die Dispositivurkunden allemal auch beweisende Urkunden sind; sie beweisen, daß der rechtswirksame Wille so, wie dieses der Inhalt der Urkunde ergibt, zur Existenz gekommen ist.

II. Daß der Begriff der dispositiven Urkunden nicht identisch ist mit dem Begriffe der Urkunden überhaupt, zeigen sofort einzelne Beispiele, die einen Zweifel darüber, daß es sich bei ihnen um Urkunden handelt, vollkommen ausschließen. Gewiß ist jedes gerichtliche, jedes von einer hierzu kompetenten Behörde aufgenommene Protokoll eine Urkunde, aber ebenso gewiß ist es, daß durch diese Urkunde nicht der rechtswirksame Wille einer Person, sondern daß etwas hiervon durchaus Verschiedenes sachlich fixiert wird. Ich möchte einzelne Arten von Protokollen unterscheiden. Bei dem Augenscheineinnahme-Protokoll erklärt der Richter: das und das habe ich gesehen; bei dem Vernehmungsprotokoll: das und das hat mir der Beschuldigte gesagt — das Entsprechende findet statt, wenn in amtsgerichtlichen Sachen die Klage zum Protokolle des Gerichtsschreibers angebracht wird —; bei dem Zeugenvernehmungs-Protokolle (analog bei dem Protokoll über die Beweisaufnahme zur Sicherung des Beweises) bekundet der das Protokoll aufnehmende Beamte, daß ihm der Zeuge dasjenige gesagt habe, was den Inhalt des Protokolles ausmacht. Sachlich fixiert wird durch das Protokoll in allen Fällen, was der Protokollierende wahrgenommen hat; der Inhalt des Protokolles ist aber bald dasjenige, was der Protokollierende selbst wahr-

[8]) Die Ausdrücke: „Dispositive Urkunden" und „Beweisurkunden" habe ich nach dem Vorgange von Brunner gewählt (vgl. Brunner: zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde, z. B. S. 65, 66; sowie desselben Verfassers: Abhandlung über „die Wertpapiere" in Endemanns Handelsrecht Bd. II S. 140 ff.). Freilich faßt Brunner den Begriff der Dispositivurkunden viel enger, als dies von mir geschehen. Er beschränkt denselben (vgl. a. a. O. S. 146) auf solche Urkunden, „welche das verbriefte Recht begründen". Ich glaube indessen, daß der Ausdruck Dispositivurkunde sich auch für den weiteren Kreis aller derjenigen Urkunden rechtfertigen dürfte, durch deren Vermittelung rechtliche Dispositionen getroffen werden. Diejenigen Urkunden, welche keinerlei Dispositionen enthalten, sondern ausschließlich Beweiszwecken dienen (also diejenigen Urkunden, die ich unter dem Namen „Beweisurkunden" zusammenfasse), hat Brunner, soweit ich sehe, seiner Betrachtung überhaupt nicht unterzogen.

genommen hat — Augenscheineinnahme-Protokoll —, bald dasjenige, was die vernommenen Personen, als von ihnen wahrgenommen, dem Protokollierenden bekundeten. [9]) Bezüglich der Protokolle steht es aber auch gewiß fest, daß dieselben Rechtswirksamkeit haben. Die rechtswirksamen Wahrnehmungen einer Person, nämlich des Protokollierenden, werden durch das Protokoll sachlich fixiert. Andre Beispiele von sachlich fixierten rechtswirksamen Wahrnehmungen liefern die „Bescheinigungen", die „Atteste", welchen, wenn sie von Personen ausgestellt sind, denen hierzu die erforderliche Kompetenz übertragen wurde, Rechtswirksamkeit gewiß nicht abgesprochen werden wird. Doch möchte ich die Beispiele nach dieser Richtung hin nicht weiter ausdehnen, da ich wohl weiß, daß ich hierdurch bezüglich der Frage, ob es sich noch um Urkunden handle, leicht auf streitiges Gebiet geraten könnte. Dasjenige aber, worauf es mir anzukommen scheint, läßt sich im Anschluß an die vorstehenden Beispiele schon jetzt hervorheben, daß nämlich die Grundlage des Urkundenbegriffs nicht bloß zu finden ist in der Fähigkeit der Person, ihren rechtswirksamen Willen zum Ausdruck zu bringen, sondern daß die Grundlage des Urkundenbegriffes auch zu finden ist in der Fähigkeit der Person, rechtswirksame Wahrnehmungen zu machen. Und soweit der Urkundenbegriff auf dieser Fähigkeit der Person beruht, ist, unter Vorbehalt später noch zu gebender Erläuterungen, zur Ergänzung der schon aufgestellten Definition noch die folgende weitere aufzustellen:

> Sachen, durch welche eine Person die von ihr gemachten rechtswirksamen Wahrnehmungen sachlich fixiert hat, sind, insoweit die Sache diesem Zwecke dient, Urkunden.

Bevor ich jedoch diese Definition mit der schon oben aufgestellten zu einer einheitlichen Definition verbinde, ist noch auf folgendes aufmerksam zu machen.

Die Thatsache nämlich, daß Wahrnehmungen stattgefunden haben, bildet in sehr häufigen Fällen die Veranlassung, daß die Person über das von ihr Wahrgenommene auch ein Urteil abgibt. Niemand wird es z. B. bezweifeln, daß das Zeugnis einer Prüfungs-

[9]) Bei der mittelbaren Beweiserhebung steht somit zwischen dem Richter und dem Objekte der Wahrnehmung bei den Augenscheineinnahmen nur der Verfasser des Protokolls; bei der Zeugenvernehmung der Verfasser des Protokolls und der Zeuge. Dies zeigt, um wie vieles bedenklicher mittelbarer Zeugenbeweis ist, als mittelbare Beweiserhebung bezüglich eines Augenscheinsobjektes.

behörde: N. habe die Prüfung bestanden — eine Urkunde sei. Das von dem Sachverständigen abgegebene schriftliche Gutachten kann möglicherweise nur in einem Urteil über vom Sachverständigen selbst nicht wahrgenommene Thatsachen bestehen; es kann freilich ein solches Gutachten auch die sachliche Fixierung der vom Sachverständigen wahrgenommenen Thatsachen enthalten, und in solchem Falle enthält das Gutachten zweierlei; es ist Urkunde in doppelter Hinsicht, einmal soweit es auf der Wahrnehmungsfähigkeit, und sodann, soweit es auf der Urteilsfähigkeit des Sachverständigen beruht. Die Wahrnehmungen sodann, auf denen das Urteil beruht, können selbst rechtswirksame sein, wie dieses u. a. das vorstehende Beispiel zeigt, sie können aber auch rechtlich vollkommen indifferent sein. Die Fragen und Antworten z. B., welche der ein Testament aufnehmende richterliche Beamte an einen Kranken stellt, um das Urteil abgeben zu können, daß der Kranke noch vollkommen dispositionsfähig gewesen sei, sind rechtlich ebenso indifferent, wie es indifferent ist, was der Musiker auf einem Pianoforte gespielt hat, um das Urteil abgeben zu können, daß es sich um einen Konzert-Flügel ersten Ranges handle.

Und somit könnten wir zur Ergänzung der beiden vorigen noch folgende dritte Definition aufstellen:

> Sachen, durch welche eine Person die von ihr gewonnenen rechtswirksamen Urteile sachlich fixiert hat, sind, insoweit die Sache diesem Zwecke dient, Urkunden.

Bei diesen drei Definitionen möchte ich aber für die Bestimmung des Urkundenbegriffes wenigstens vorläufig stehen bleiben. Fasse ich nun diese drei Definitionen in eine einheitliche zusammen, so würde dieselbe lauten:

> Die Urkunde ist die sachliche Fixierung des rechtswirksamen Willens, der rechtswirksamen Wahrnehmung oder des rechtswirksamen Urteils einer Person.

Zu dieser Definition ist aber von vornherein zu bemerken, daß, wenn dieselbe auch drei Arten von Urkunden unterscheidet, damit doch in keinem Falle gesagt sein soll, daß jede in Wirklichkeit vorkommende Urkunde nur entweder der einen oder der andern Art zuzuzählen sei, sondern es kann sehr wohl die einzelne Urkunde den Eigenschaften sowohl der einen wie auch der andern Art entsprechen.

Dafür, daß Urkunden sowohl Wahrnehmungen wie auch Urteile enthalten können, ist vorstehend bereits ein Beispiel angeführt. Daß eine Urkunde sowohl Willensausdruck wie auch Wahrnehmung sein könne, dürfte jeder notarielle Kaufvertrag darthun. Denn wenn derselbe etwa mit den Worten beginnt: „Vor mir, dem unterzeichneten Notar, erschienen A. und B. und baten um Aufnahme eines Kaufkontrakts," so ist dies sachliche Fixierung des vom Notar Wahrgenommenen; und wenn dann die Urkunde fortfährt: „es erklärte der Verkäufer" u. s. w., „Käufer erklärte seinerseits" u. s. w., so wird das, was in dieser Weise der Notar, als von ihm gehört, niedergeschrieben hat, zur eignen Willenserklärung der Kontrahenten, sobald diese das notarielle Protokoll selbst unterschrieben haben, während die Mitunterschrift der Urkundszeugen wiederum die Bekundung des von ihnen Wahrgenommenen enthält. Das richterliche Endurteil enthält die Willenserklärung des Richters (daß Angeklagter mit 2 Jahren Zuchthaus zu bestrafen); dasselbe enthält auch, insoweit die Ergebnisse der Beweiserhebung angeführt werden, Bekundung des von dem Richter Wahrgenommenen, während die auf der Beweiserhebung beruhende thatsächliche Feststellung lediglich eine Beurteilung des Wahrgenommenen ist.

Im Folgenden brauche ich nun, wie dies oben schon bevorwortet ist, für die Urkunde, welche sachliche Fixierung des rechtswirksamen Willens ist, die Bezeichnung „dispositive Urkunde", während der Ausdruck „Beweisurkunde" sowohl für diejenigen Urkunden, welche sachliche Fixierungen von Wahrnehmungen, wie auch für diejenigen, welche sachliche Fixierungen von Urteilen über Wahrgenommenes enthalten, in Anwendung gebracht werden soll.

Bevor die für den Urkundenbegriff aufgestellte Definition in ihre Einzelheiten verfolgt wird, dürfte zweckmäßig noch der folgende allgemeine Gesichtspunkt hervorgehoben werden.

Alles das, was Inhalt der Urkunde ist, ist derart beschaffen, daß es an sich auch ohne Vermittlung der Urkunde zur Kenntnis andrer Personen hätte gebracht werden können. Daß die sachliche Fixierung des Mitzuteilenden es bewirkt, die zeitlichen und räumlichen Schranken zu überwinden, welche andernfalls der Wirksamkeit des Mitzuteilenden hemmend entgegengetreten wären, ist für die dispositiven Urkunden bereits oben ausgeführt worden. Das gleiche ist auch für die Beweisurkunden zu behaupten. Dasjenige z. B., was das Zeugenvernehmungsprotokoll enthält, kann

an einem andern Orte als an dem Orte, an dem es aufgenommen wurde, es kann zu einer Zeit benutzt werden, zu welcher weder der das Protokoll aufnehmende Beamte, noch auch der vernommene Zeuge mehr am Leben ist. Es wurde aber auch in Bezug auf die dispositiven Urkunden darauf hingewiesen, daß einzelne Arten den Charakter von Verkehrsmitteln angenommen haben. Im Gegensatze hierzu ist von den Beweisurkunden zu sagen, daß es unter diesen keine einzige gibt, die jemals als Verkehrsmittel auch nur gedacht werden könnte. Und diese wohl unzweifelhafte Thatsache führt auf einen sehr wesentlichen Unterschied, der zwischen den dispositiven und den Beweisurkunden besteht. Davon nämlich, daß beobachtet, davon, daß über Beobachtetes geurteilt wird, bleibt das rechtlich Bestehende in seiner Existenz unberührt. Soll das rechtlich Bestehende geändert werden, so kann dies — abgesehen von den Änderungen, die durch den Lauf der Zeit oder durch Naturereignisse herbeigeführt werden — nur dadurch geschehen, daß der rechtswirksame Wille in der Weise zu Tage tritt, wie dies durch die beabsichtigte Änderung des bestehenden Rechtszustandes bedingt ist. Solche durch den rechtswirksamen Willen bedingten Änderungen des Bestehenden können, durch stattgehabte Wahrnehmungen, sowie durch Beurteilungen des Wahrgenommenen veranlaßt worden sein (z. B. Berichte über die Wirkungen eines Gesetzes und daran angeknüpfte Beurteilungen können die Veranlassung zu einer Änderung der bestehenden Gesetzgebung werden); aber notwendig ist dies nicht; der Vertragsabschluß zwischen zwei Personen kann von Dritten beobachtet sein, aber seine Existenz ist davon, daß dieses geschehen, vollkommen unabhängig. Hieraus folgt für den Unterschied der Dispositiv- und der Beweisurkunden, daß erstere eine selbständige, in sich selbst abgeschlossene Existenz haben, daß letztere dagegen nur dadurch eine rechtliche Bedeutung erlangen, daß sie zu rechtlichen Vorgängen oder Verhältnissen in Beziehung gebracht werden. Dies ist nicht so zu verstehen, als ob dasjenige, womit die Beweisurkunde in Beziehung zu bringen ist, nur ein in der Vergangenheit liegendes konkretes Ereignis oder ein gegenwärtig sich ereignender spezieller Vorgang sein könnte; dies würde z. B. zutreffen auf das Attest eines Arztes in Beziehung auf eine ihm gezeigte Verwundung, sowie auf ein gelegentlich eines bestimmten Prozesses aufgenommenes Zeugenvernehmungsprotokoll; sondern es trifft das Gesagte auch dann zu, wenn in bezug auf ein bestehendes rechtliches Verhältnis in Bezug

auf einen bestehenden rechtlichen Zustand Beobachtungen gemacht, Urteile abgegeben werden zu dem Zwecke, damit diejenigen, welche bezüglich des Bestehenden, resp. über dessen Änderungen einen maßgebenden Willen zu äußern haben, entweder das Bestehende fortbestehen lassen oder die erforderlichen Änderungen anordnen. Der Bericht eines Gesandten z. B. an den Minister der auswärtigen Angelegenheiten setzt ein zwischen zwei Staaten bestehendes völkerrechtliches Verhältnis voraus; dies ist der Rechtszustand, auf welchen der Bericht des Gesandten, sei es im Ganzen, sei es für einzelne Spezialitäten sich bezieht; und dadurch, daß der Bericht diese Beziehung hat, wird er zur Beweisurkunde. Welchen Einfluß dann diese Beweisurkunde auf das Bestehende ausübt, ob sie Veranlassung wird, das Bestehende unverändert bestehen zu lassen, oder Änderungen des Bestehenden herbeizuführen, ist für die rechtliche Bedeutung der Beweisurkunde als solcher indifferent.

Es erleidet jedoch der Satz, daß Beweisurkunden nur dadurch eine rechtliche Bedeutung erlangen, daß sie zu rechtlichen Vorgängen oder Verhältnissen in Beziehung gebracht werden, für diejenigen Urkunden eine Modifikation, welche zwar formell als Beweisurkunden aufzufassen sind, die aber virtuell dispositive Urkunden sind. Die Erhebung einer Klage z. B. ist eine Äußerung des rechtswirksamen Willens; der Schriftsatz, in welchem dieser rechtswirksame Wille sachlich fixiert wird, ist demnach eine dispositive Urkunde. Aber die Disposition des Klägers tritt in den amtsgerichtlichen Prozessen nicht weniger zu Tage, wenn die Klage bei dem Gericht schriftlich eingereicht, als wenn sie zum Protokolle des Gerichtsschreibers angebracht wird. In letzterem Falle würde aber der Gerichtsschreiber es sein, welcher bekundet, daß N. das Nachfolgende vorgebracht habe. Ein solches Protokoll hat aber um seines Inhaltes willen die gleiche rechtliche Selbständigkeit wie eine mittels eines vom Kläger selbst oder von dessen Bevollmächtigtem verfaßten Schriftsatzes erhobene Klage.

III. Es ist nunmehr auf die Definition des Urkundenbegriffes näher einzugehen.

1) Wann findet sachliche Fixierung statt? Die sachliche Fixierung hat dann stattgefunden, wenn eine Sache zu dem Zwecke hergestellt ist, damit aus ihr der Wille, die

Wahrnehmung, das Urteil einer Person erkannt werden könne.[10]) Wenn eine Urkunde entstanden ist, so ist eine Sache entstanden, welche bis dahin nicht existiert hat; und anderseits: diejenige Sache, die zu dem Zwecke verwandt wurde, um eine Urkunde entstehen zu lassen, hört nicht nur auf, die Sache zu sein, die sie vorher gewesen ist, sondern sie verliert überhaupt jedes selbständige sachliche Interesse und wird lediglich sachliches Substrat für die Fixierung des Willens, der Wahrnehmung oder des Urteils einer Person. Ich glaube, es ist dies für die Begriffsbestimmung der Urkunde wesentlich. Denn es gibt ja genug Fälle, in denen Sachen dazu benutzt werden, um, sei es auch nur durch Zeichen, an ihnen den rechtswirksamen Willen einer Person zum Ausdruck zu bringen. Wenn ich z. B. bei einem Instrumentenmacher ein Fortepiano gekauft habe und auf den Resonanzboden desselben meinen Namen schreibe, so ist dies zwar ein Zeichen, durch welches ich bekunden will, daß ich gerade an diesem Instrument Eigentumsrecht erworben haben will, aber das Pianoforte bleibt deshalb, was es gewesen ist und wird nicht zur Urkunde. Und wenn die im Walde verkauften Bäume mit dem Waldhammer angeschlagen, oder die vom Fleischer gekauften Hammel von diesem mit Rotstift bezeichnet werden, so bleiben die Bäume Bäume und die Hammel bleiben Hammel und verwandeln sich nicht in Urkunden. Wenn ich aber ein Stück Papier dazu benutze, um auf dasselbe einen Schuldschein zu schreiben, oder wenn ich ein Quittungs-, Wechsel- oder Vollmachtsformular ausfülle und unterschreibe, so verliert das Papier seine sachliche Bedeutung als Papier, das Formular seine sachliche Bedeutung als Formular. Aus dem einen, wie aus dem andern ist eben eine Urkunde geworden. Der Span, der als Kerbholz dient, ist ein Kerbholz und nicht ein Stück Fichten- oder Buchenholz; das Theater-, das Eisenbahnbillet, die Garderobemarke sind nicht Stücken Pappe oder Blech; sondern es sind Urkunden, bei deren

[10]) Von dem hier angegebenen Zwecke, zu dem eine Sache hergestellt sein muß, wenn sie — unter Hinzutritt der andern in der Definition aufgestellten Merkmale — dem Urkundenbegriffe entsprechen soll, ist der Zweck: „daß durch die Sache eine Thatsache bewiesen werden solle" —, wohl zu unterscheiden. Dieser letztere Zweck wird zwar bei Dispositivurkunden immer, bei Beweisurkunden in vielen Fällen vorhanden sein. Es können aber auch Sachen Urkunden werden, welche zur Erreichung dieses zuletzt genannten Zweckes nicht hergestellt sind. (Vgl. weiter unten die Ausführungen unter 2 und 3.)

Herstellung aus Zweckmäßigkeitsgründen gerade dieses sachliche Substrat gewählt ist, ohne daß die rechtliche Natur des einen oder des andern dieser Dinge irgendwie eine andre sein würde, wenn man statt des gewählten ein andres sachliches Substrat gewählt hätte.

Die Vermerke auf einer Sache, die dazu dienen, das Eigentum einer Person an dieser Sache zu bezeichnen, bewirken nicht, daß die so bezeichnete Sache zur Urkunde wird. Wird aus dem mir gehörigen Taschentuche mein Namenszeichen ausgetrennt, so bleibt mein Taschentuch nach wie vor mein Taschentuch, es hat nur die Eigenschaft, die es früher hatte, ein gezeichnetes Taschentuch zu sein, verloren. Entferne ich dagegen von einem Wechselformular diejenigen Worte, die dasselbe zu einem Wechsel machten, so vernichte ich die Sache, die bis dahin bestand, nämlich den Wechsel, und das was übrig bleibt, ist nicht mehr die frühere, wenn auch anders geeigenschaftete Sache, sondern eine vollkommen andre Sache; statt des Wechsels ist jetzt nur noch ein Wechselformular vorhanden.[11])

Das sachliche Substrat einer Urkunde kann als Augenscheins-

[11]) Die Frage, ob der auf einer Sache gemachte Vermerk — falls derselbe inhaltlich dem Urkundenbegriff entspricht — die Sache zu einer Urkunde mache, oder der Sache nur eine Eigenschaft gibt, die sie bis dahin nicht hatte, kann wohl mitunter zu Zweifeln führen. Ich wähle folgendes Beispiel. Auf den Umschlag eines Buches, welches jetzt mein Eigentum ist, hat der Verfasser die entsprechenden Dedikationsworte geschrieben. Aus diesen Worten geht hervor, daß der Verfasser mir dies Exemplar seines Werkes geschenkt hat. Ist nun dies so beschriebene Buch eine Urkunde? Das nicht! Aber der Umschlag des Buches diente dem Zwecke, die Disposition des Verf., das Buch mir zu schenken, zum Ausdruck zu bringen; und so wird man in dem Umschlage des Buches eine Urkunde zu erkennen vermögen. Ich glaube auch, daß, wenn jemand den Dedikationsvermerk des Verf. eines Buches fälschlich anfertigte und gestützt auf diese Fälschung sein Eigentumsrecht an dem Buche behaupten wollte, er sich einer Urkundenfälschung schuldig machen würde. Ein andres Beispiel: Ein Kunsthändler bezeichne eine Handzeichnung mit dem Monogramm, dessen sich Albrecht Dürer bediente. Er gibt jetzt diese Zeichnung für ein Werk von Albrecht Dürer aus und verkauft sie zu einem dem entsprechenden Preise. Eine als Betrug zu strafende Fälschung wird vorliegen, aber nicht eine Urkundenfälschung. Denn, wenn ein Maler das von ihm gefertigte Bild mit seinem Namen oder mit seiner Chiffre bezeichnet, so bleibt das Bild ein Bild und wird keine Urkunde. Daß die Bekundung der Thatsache, es sei N. der Verfertiger eines Bildes oder eines sonstigen Kunstwerks gewesen; es sei X. der Verfasser einer Schrift, eines Zeitungsartikels u. s. w., sehr wohl auch der Inhalt einer Urkunde sein könne, unterliegt allerdings keinem Zweifel.

objekt benutzt werden; geschieht dieses, so kommen die rein sachlichen Eigenschaften desselben in Betracht und gleichgültig ist es, daß die so oder so geeigenschaftete Sache als sachliches Substrat einer Urkunde verwandt worden ist.

Damit aus einer Sache der Wille, die Wahrnehmung, das Urteil einer Person erkannt werden könne, dazu dienen geschriebene (gedruckte, stenographierte, telegraphierte) Worte oder solche Zeichen, welche den Zweck haben, die geschriebenen Worte u. s. w. zu ersetzen. Zeichen, welche als Ersatzmittel für gesprochene Worte dienen, sind nicht Urkunden (vgl. S. 53). Der Streitpunkt knüpft sich an die Frage, in welcher Weise muß die sachliche Fixierung erfolgen, damit dasjenige, was die Person gewollt u. s. w. habe, aus der Sache erkennbar sei? So viel ist sicher, daß, wenn ich allein es bin, der das sachlich Fixierte seinem Inhalte nach zu verstehen im stande ist, die sachliche Fixierung nicht so erfolgt ist, wie dies für das Zustandekommen des Urkundenbegriffes notwendig ist. Sachliche Fixierungen dieser Art mögen als Unterstützungsmittel für das Gedächtnis desjenigen, der sie anfertigte, von Bedeutung sein, sie können möglicherweise die Veranlassung werden, daß eine Person, welche in dieser Weise ihr Gedächtnis unterstützt sieht, etwas Rechtswirksames thut, was sie sonst nicht gethan haben würde (auf Grund der dem X. allein verständlichen Zeichen acceptiert derselbe z. B. einen Eid, den er sonst vielleicht zurückgeschoben haben würde). Derartiges kann aber solchen Zeichen, oder was es sonst sein mag, Urkundenqualität unmöglich verleihen.

Um den Erfordernissen des Urkundenbegriffes zu genügen, wird es aber ausreichend sein, wenn der Inhalt des sachlich Fixierten außer von mir selbst auch nur von einer andern Person verstanden wird, wenngleich gewiß nicht gesagt werden soll, daß es für jede Art von Urkunden ausreichend sei, wenn der Inhalt derselben außer von dem Aussteller auch nur von einer Person verstanden wird. Mir scheint es in der That keinem begründeten Zweifel unterworfen zu sein, daß, wenn z. B. der Schlüssel zu einer Geheimschrift unter zwei Personen festgestellt ist, mittels dieser Geheimschrift Schriftstücke ausgestellt werden können, welche zwischen diesen beiden Personen als dispositive Urkunden Rechtswirkung ausüben, und die man deshalb auch als Urkunden zu bezeichnen haben wird. Derartiges mag in der Praxis immerhin nur in seltenen Fällen vorkommen und, wenn es geschieht, so werden Urkunden dieser

Art wohl kaum zur Kenntnis des Richters kommen. Anders stellt sich die Sache bezüglich der Beweisurkunden. Wenn unter den Teilnehmern an einem politischen Komplott eine Geheimschrift verabredet wäre, wenn zu solcher Geheimschrift der Schlüssel entdeckt und die dergestalt geschriebene Korrespondenz mit Beschlag belegt wäre, so würde dieselbe sehr wohl Beweis zu erbringen vermögen und dieser Beweis würde nur als Urkundenbeweis aufgefaßt werden können.

Der allgemeine Gesichtspunkt, von dem hierbei auszugehen, dürfte der folgende sein. Die Mitteilungen einer Person, die nicht dazu bestimmt sind, eine sachliche Existenz zu erlangen, erfolgen regelmäßig durch das gesprochene Wort. Aber wo dieses seinen Zweck nicht erreichen würde, bedient man sich auch des das gesprochene Wort vertretenden Zeichens. Zu denken ist nicht bloß an die Zeichen, durch die man sich tauben Personen verständlich macht, sondern an das gesamte für militärische, Marine- und Verkehrsbedürfnisse ausgebildete Signalwesen. Der mittels eines Flaggensignals oder einer Signaltrompete gegebene Befehl ist nicht minder rechtsverbindlicher Befehl als der durch das Kommandowort erteilte. Einem derartig erteilten Befehle können natürlich nur diejenigen Folge leisten, welche die Bedeutung des Signals kennen; für sie ist aber das Signal ebenso verbindlich wie das Wort. Aber ebensowenig wie das gesprochene Wort hat auch die zum Signalgeben bestimmte Sache den Zweck, das Gewollte, das Wahrgenommene sachlich zu fixieren, sondern nur den, an Stelle des gesprochenen Wortes zu treten. Auch das geschriebene Wort kann unter Umständen zu Mitteilungen dienen, ohne daß der Zweck der sachlichen Fixierung des Mitgeteilten irgendwie vorgelegen zu haben braucht. Wenn ein sehr Schwerhöriger Täfelchen und Stift mit sich führt, um sich von demjenigen, mit dem er sich unterhält, einige leitende, das Verständnis erleichternde Worte aufschreiben zu lassen, so sind das zwar geschriebene Worte, aber nicht solche, die sachlich fixiert, sondern solche, die ausgelöscht werden sollen, nachdem sie gesehen wurden; Worte mithin, die keine andre Bedeutung hatten, als sie die Pantomime oder das Signal auch gehabt haben würden.

Zeichen — Signale — solcher Art sind nun bald nur wenig Eingeweihten, bald sind sie weiteren Kreisen bekannt. Hiervon hängt aber nicht die Existenz ihrer Rechtswirksamkeit, sondern nur die Begrenzung des Kreises ab, innerhalb dessen sie ihre Rechtswirksamkeit

zu äußern vermögen. Und, wie das gesprochene Wort unter Umständen durch ein Zeichen, durch ein Signal ersetzt werden kann, so kann auch an Stelle des geschriebenen Wortes ein sachlich fixiertes Zeichen treten. Wie viele oder wie wenige die Bedeutung eines solchen Zeichens kennen, davon hängt nicht die Existenz der Rechtswirksamkeit der solchergestalt hergestellten Urkunde ab, sondern nur der Umfang, innerhalb dessen sie Rechtswirksamkeit zu entwickeln vermag. Durch die Verabredung, die der Gutsbesitzer mit seinen Arbeitern trifft, daß er ihnen statt jeder verdienten zehn Pfennige vorläufig eine so und so gestaltete, mit dem und dem Prägezeichen versehene, an jedem Sonntage gegen bares Geld einzulösende Blechmarke geben werde, ist die Blechmarke zu einer Dispositivurkunde geworden, die ihre Rechtswirksamkeit innerhalb des Kreises äußert, innerhalb dessen das fragliche Übereinkommen bekannt geworden ist (vergl. Urt. I Strafs. v. 31. Januar 1881; Entsch. Bd. IV S. 3). Eine solche Marke wird ihre Urkundenqualität nicht bloß als Beweismittel, sie wird dieselbe auch als Verkehrsmittel geltend zu machen vermögen; z. B. dadurch, daß ein Arbeiter von dem andern gegen Hingabe einiger solcher Marken eine Quantität Kartoffeln kauft. In den beschränkten Kreisen, in denen solche Marken gegeben und genommen werden, haben dieselben eine ganz ähnliche Bedeutung, wie sie in weitern geschäftlichen Kreisen dem Inhaber-Papier eingeräumt wird.[12]) Wenn v. Buri hingegen sagt (G.S. Bd. 36 S. 195), auch im Hinblick auf das Übereinkommen sei die Blechmarke eben nichts weiter als ein Stück Blech gewesen, welches sich von anderm Blech nur durch die eingeprägte Zahl 1 unterschieden habe, die man sich aber als bedeutungslos wegdenken könne, ohne daß die Beurteilung des Sachverhältnisses eine Verschiebung erlitte, so möchte ich hierauf mit einem andern Beispiele antworten. Vor mir liegt ein kleines Stück Papier, etwas kleiner als ein Quadratzoll, von röt-

[12]) Dies trifft nicht bloß auf Verhältnisse der hier bezeichneten Art zu. So sind z. B., um von anderm abzusehen, die Marken, welche Volksküchen und ähnliche Anstalten ausgeben, in weitesten Kreisen verbreitet. Man wird dieselben als Anweisungen — nicht auf die Zahlung einer Geldsumme, sondern auf die Verabreichung eines Mittagessens — ansehen dürfen. Derjenige, der eine solche Marke fälschlich herstellt und vermittelst der falschen Marke sich eine Portion Essen verschafft, ist daher auch nach §§ 267, 268 zu bestrafen. Ob es de lege ferenda richtiger wäre, Fälle dieser Art ausschließlich unter dem Gesichtspunkte des Betruges zu betrachten, ist freilich eine andre Frage, auf die jedoch hier nicht weiter einzugehen ist.

licher Färbung, bedruckt mit dem Reichsadler, den Worten „Deutsche Reichspost“ und „10 Pfennige“. Alles das, was auf diesem Stückchen Papier gedruckt ist, könnte auch anders sein, ohne daß die Beurteilung des Sachverhältnisses eine Verschiebung erlitte; das Sachverhältnis aber ist, daß infolge der von dem Publikum allgemein acceptierten Erklärung der Postverwaltung aus diesem Stückchen Papier folgendes entnommen werden kann: die Postverwaltung hat den Betrag von zehn Pfennig erhalten und verpflichtet sich, jeden Brief unter 15 Gramm, auf welchen dieses Stückchen Papier geklebt sein wird, nach jedem von dem Absender bestimmten Orte innerhalb des deutsch-österreichischen Postbezirkes zu befördern. Ähnlich wie mit den Briefmarken verhält es sich mit den Stempelmarken; und sollte eine Banknote wirklich nur um deswillen Urkunde sein, weil sich auf ihr die Worte finden: „zahlt die Reichsbank-Hauptkasse“ u. s. w. Auch wenn ich nur die Rückseite sehe, auf welcher die fraglichen Worte fehlen, weiß ich, um was es sich handelt, und ich weiß dieses, weil mir Thatsachen bekannt sind, ohne deren Existenz die Banknote, wie die Postmarke eben nur so oder so bedruckte Papierstücke sein würden.[13])

Auch solche Sachen, deren rechtswirksamer Inhalt nur einem beschränkten Personenkreise kraft stattgehabten Übereinkommens verständlich ist, sind Urkunden und beweisen als Urkunden. Denn das wird man doch kaum verlangen, daß, wenn ein Gegenstand als Urkunde soll beweisen können, er allein im stande sein müsse, die sämtlichen die Klage oder die Einrede begründenden Thatsachen zu beweisen. Die von ihr geforderte Beweisfähigkeit bewährt die Urkunde in ausreichender Weise auch dann, wenn sie nur eine der klagbegründenden Thatsachen zu beweisen vermag. Und selbst so weit braucht nicht gegangen zu werden. Damit ein Gegenstand die von der Urkunde zu fordernde Beweisfähigkeit habe, dazu wird es ausreichend sein, daß dieser Gegenstand nur eine die Klagthatsache

---

[13]) Die Thatsache, daß die Postwertzeichen, Stempelmarken u. a. im Strafgesetzbuche eine besondre Behandlung erfahren haben, führt nicht zu dem Resultat, daß diese Gegenstände aus dem Urkundenbegriffe auszuscheiden seien. Denn es ist gewiß nicht erforderlich, daß alles, was Urkunde ist, strafrechtlich in einer und derselben Weise behandelt werden müßte. Hat doch auch das St.G.B. § 149 Gegenstände, welche unzweifelhaft Urkunden sind, strafrechtlich dem Papiergelde gleichgestellt. (Zu dieser Bemerkung veranlaßt mich die Ausführung Merkels in v. Holtzendorffs Handbuch IV S. 444 ff.)

indizierende Thatsache zu beweisen vermag. Auf dieses Minimum der Beweisfähigkeit braucht man aber in betreff der Fälle, wie solche im Urteil vom 31. Januar 1881 angedeutet sind, gar nicht zurückzugehen. Es ist unschwer darzuthun, daß die dort erwähnten Blechmarken als Beweismittel selbst im Urkundenprozesse benutzt werden könnten. Ich nehme an, der Gutsbesitzer Freiherr v. N. habe den Arbeitern Zahlung verweigert, so daß diese sich genötigt sehen zu klagen. Die Forderung sei streitig nach Grund und Betrag. Die Kläger klagen im Urkundenprozesse, indem sie für den Grund des Anspruchs den Beweis durch Produzierung einer Urkunde antreten, welche inbezug auf die zwischen N. und den Arbeitern abgeschlossene locatio cond. operis aufgenommen ist und welche auch bezüglich der Zahlungsmodalität die Bestimmung enthält, daß diese durch später einzulösende Marken von der Beschaffenheit, wie solche die an der Vertragsurkunde befestigte Marke zeige, erfolgen solle. Durch diese Urkunde dürfte der Anspruch dem Grunde nach bewiesen sein. Der Streit, der über den Betrag des Anspruchs entstehen mag, würde dann durch die Zahl der empfangenen Marken zu entscheiden sein. Und daß diese letztere Entscheidung auf Grund der Marken auch dann erfolgen kann, wenn im ordentlichen Verfahren geklagt und der Grund des Anspruches durch die im ordentlichen Verfahren zulässigen Beweismittel dargethan wäre, ist wohl auch klar.

v. Buri (a. a. O. S. 195) bemerkt, daß, wenn man den Urkundenbegriff in dieser Weise ausdehnen wolle, man zu dem Satze gelangen würde: „Jeder beliebige Gegenstand, auch ein Augenscheinsobjekt, ist eine Urkunde, wenn ein auch nur von zwei Personen getroffenes Übereinkommen vorliegt, daß er als Beweismittel dienen solle.“ Es dürfte indessen zu unterscheiden sein: eine Sache, welche zu dem Zwecke hergestellt ist, damit aus ihr der Wille u. s. w. einer Person — wenn auch nur auf Grund stattgehabter Verabredung innerhalb eines beschränkten Kreises — erkennbar werde; und: eine Sache, die, gleichviel zu welchem Zwecke hergestellt, dazu benutzt wird, um mit ihr ein Zeichen zu geben, welches, kraft stattgefundener Verabredung, das gesprochene Wort zu ersetzen bestimmt ist. Dies schließt nicht aus, daß Sachen zu dem Zwecke, um mit ihnen ein das gesprochene Wort ersetzendes Zeichen zu geben, angefertigt werden, wie z. B. die Flaggen, die für den Zweck angefertigt sind, damit durch sie der Kommandeur eines Ge-

schwaders seine Kommandos erteile; wie ja auch zu analogen Zwecken Signaltrompeten, oder Laternen mit roten oder grünen Gläsern angefertigt werden. Aber solange mit den bezeichneten Gegenständen das verabredete, das reglementsmäßige, das auf Polizeiverordnung beruhende Zeichen nicht gegeben ist, sind auch diese Gegenstände nichts weiter als Flaggen, Trompeten oder Laternen. Die Blechmarke aber, welche zu dem oben angegebenen Zwecke angefertigt wurde, sagt jeder, mit dem Zwecke ihrer Anfertigung bekannten Person, daß dem Inhaber derselben ein Forderungsrecht dieses bestimmten Betrages gegen den Emittenten des Zeichens zustehe. Der Wille des Emittenten ist in dieser Sache fixiert; derselbe kommt nicht erst dadurch zur äußern Existenz, daß mit dieser so beschaffenen Blechmarke ein bestimmtes, auf Verabredung beruhendes Zeichen gegeben wird; während in der zur Ausrüstung des Schiffes gehörenden Signalflagge keines Menschen Wille sachliche Existenz erlangt hat, dieser Wille vielmehr erst dann zur Existenz gelangt, wenn mit der Flagge das reglementsmäßig festgestellte, das gesprochene Wort ersetzende, Zeichen gegeben wird.[14])

2. Der rechtswirksame Wille. Es ist die allgemeine Bemerkung voraufzustellen, daß es sehr wohl möglich ist, etwas zu wollen, ohne daß jedoch ein rechtswirksamer Wille vorhanden zu sein braucht. Die Thatsache aber, daß dieses oder jenes, was den Erfordernissen eines rechtswirksamen Willens nicht entspricht, gewollt ist, kann von beweisender und insofern von rechtswirksamer Bedeutung sein. Urkunden mithin, welche, weil es an dem Erfordernisse des rechtswirksamen Willens fehlt, Dispo-

[14]) Können auch Immobilien Urkunden sein? Um diese Frage zu bejahen, braucht man sich nicht erst an die öffentlich ausgestellten, ehernen Gesetzestafeln zu erinnern, die doch gewiß ebenso Urkunden, wie Immobilien waren. Auch heutzutage finden wir oft genug eingegrabene Pfähle mit daran befestigten Tafeln, auf denen Anordnungen obrigkeitlicher Behörden mit schwarzer Ölfarbe auf weißem Grunde niedergeschrieben sind. Das sind Immobilien und auch Urkunden. (Daß von diesen Urkunden nicht im 23. Abschnitt des St.G.B.s, sondern speziell in § 134 die Rede ist, kann die Urkundenqualität der betr. Gegenstände nicht beeinträchtigen. Vgl. S. 55 Note 13.) Ist ein Grenzhügel oder ein Wegweiser eine Urkunde? Nein! Denn wenn ich den Grenzhügel oder den Wegweiser von der für sie bestimmten Stelle wegnehme, so hört damit ihre Existenz als Grenzstein oder als Wegweiser auf. Den Inhalt der obrigkeitlichen Bekanntmachung vermag ich aber auch noch dann zu verstehen, wenn dieselbe an einem andern Orte als an dem für sie bestimmten sich befindet.

sitivurkunden nicht sein können, werden möglicherweise noch immer Urkunden, nämlich einfache Beweisurkunden sein können. Dies ist so zu verstehen: Den Gegenstand der Wahrnehmungen bilden, wie hierauf noch weiter unten näher einzugehen ist, nicht bloß facta externa, sondern auch facta interna. Ich vermag mein Denken, mein Wollen wie etwas mir objektiv Gegenüberstehendes wahrzunehmen und über dies Wahrgenommene Mitteilung zu machen. Werden solche Mitteilungen sachlich fixiert, so wird der Inhalt dieses sachlich Fixierten den Gegenstand einer Wahrnehmung ausmachen und eine Beweisurkunde wird entstanden sein, wenn der Inhalt der sächlich fixierten Wahrnehmung von rechtswirksamer Bedeutung ist.

Nun vermag ich nicht bloß mein Wollen schlechthin, sondern auch mein rechtswirksames Wollen wahrzunehmen und über dies Wahrgenommene Mitteilung zu machen. Jede Dispositivurkunde enthält somit auch die sachliche Fixierung von etwas, das ich wahrgenommen habe; jede Dispositivurkunde ist demnach auch Beweisurkunde bezüglich der Thatsache, daß ich den Willen, so, wie derselbe sachlich fixiert ist, gehabt habe; worauf ja oben schon hingewiesen wurde.

Die Dispositivurkunde erfordert nun aber, daß ein rechtswirksamer Wille sachlich fixiert sei.

Rechtswirksam kann eine Willensäußerung nur dann sein, wenn die Person diejenigen Eigenschaften besitzt, welche die Voraussetzungen dafür sind, daß eine Willensäußerung, wie die stattgehabte, rechtswirksame Folgen nach sich zieht. Man könnte sagen: rechtswirksam sind nur die Willensäußerungen handlungsfähiger Personen, falls nur der Begriff der Handlungsfähigkeit nicht auf privatrechtliche Verhältnisse beschränkt wird. Die Handlungsfähigkeit kann ja z. B. für vermögensrechtliche Dispositionen vorhanden sein, für öffentlichrechtliche Befugnisse (z. B. die Ausübung des Wahlrechts) fehlen. Die Ehemündigkeit tritt — wenn auch bis zum vollendeten 25. resp. 24. Lebensjahre nur in beschränkter Weise — schon mit dem vollendeten 20. resp. 16. Jahre ein; die strafrechtliche Handlungsfähigkeit kann schon mit vollendetem 12. Lebensjahre vorhanden sein. Mit vollendetem 18. Lebensjahre ist der Landesherr öffentlichrechtlich und privatrechtlich handlungsfähig u. s. w.

Auch ist darauf hinzuweisen, daß der Begriff der Handlungsfähigkeit innerhalb des Gebietes des öffentlichen Rechts in zahlreichsten Beziehungen sich in den Begriff der Kompetenz umsetzt.

Die von der kompetenten Behörde erlassene Anordnung wird rechtswirksam sein, während eine Anordnung gleichen Inhalts, von der unzuständigen Behörde erlassen, der Rechtswirksamkeit ermangelt.

Dispositivurkunden können hiernach z. B. nicht sein: Wechsel, Schuldscheine, Quittungen, die von einer privatrechtlich handlungsunfähigen Person ausgestellt sind. Eine von einer nicht prozeßfähigen Person angestellte Klage ist ebensowenig Dispositivurkunde wie die von einer solchen Person ausgestellte Prozeßvollmacht; die von dem Gerichtsschreiber statt von dem Vorsitzenden des Gerichts vorgenommene Terminsfestsetzung zur mündlichen Verhandlung wäre keine Dispositivurkunde; ebensowenig ein Wahlzettel, der von einer nicht wahlberechtigten Person abgegeben wurde. Eine Anordnung, welche nach den Bestimmungen der Reichsverfassung vom Kaiser zu treffen ist, würde die Eigenschaft einer Dispositivurkunde nicht haben, falls die betreffende Anordnung nicht vom Kaiser oder von dessen verfassungsmäßigem Vertreter getroffen wäre.

Aber alle diese Schriftstücke, welche wegen des Mangels der entsprechenden Handlungsfähigkeit Dispositivurkunden nicht sind, können Rechtswirksamkeit als einfache Beweisurkunden haben, oder durch hinzutretende Umstände erhalten.

Der Willensausdruck kann seitens des Handlungsfähigen, dieses Wort in dem soeben bezeichneten Umfange gebraucht, erfolgt sein; aber, so lange es noch rechtlich zulässig ist, den ausgesprochenen Willen zu widerrufen, kann demselben die Rechtswirksamkeit wiederum entzogen werden. Dies findet seine analoge Anwendung auch auf dem Gebiete der Urkunden. Wer seinerseits die zu einem zweiseitigen Vertrage erforderliche Offerte brieflich gemacht hat, der hat damit zwar eine Dispositivurkunde ausgestellt; widerruft er seine Offerte, bevor dieselbe von dem andern Teile acceptiert ist, so entzieht er durch den rechtzeitig erfolgten Widerruf dem von ihm ausgegangenen Brief die Eigenschaft als Dispositivurkunde. Wenn X. seinen Geschäftsfreund in London brieflich beauftragte, für ihn die und die Waren zu kaufen, dann aber, nachdem der Brief zur Post gegeben, durch ein den Brief überholendes Telegramm den Auftrag widerruft, so wird der am Abgangsorte als Dispositivurkunde zur Post gegebene Brief bei seiner Ankunft in London nicht mehr Dispositivurkunde sein. Die Thatsachen freilich, daß X. einen Brief des fraglichen Inhalts geschrieben, sowie daß X. telegraphisch einen von ihm erteilten Auftrag widerrufen hat, werden durch den Brief, resp. durch das

Telegramm bewiesen werden können und falls der Beweis der einen oder der andern Thatsache rechtliche Bedeutsamkeit haben sollte, würden Brief und Telegramm als einfache Beweisurkunden anzusehen sein.

Rechtswirksam kann eine Willensäußerung selbstredend dann nicht sein, wenn das Gesetz einer Willensäußerung dieses Inhalts die Rechtswirksamkeit entzogen hat. Wenn die Verbürgung der Ehefrau für den Ehemann ein unstatthaftes Rechtsgeschäft ist (vergl. Urteil des III. Straffenats vom 23. Oktober 1880, Rechtspr. II S. 374 ff.), so kann natürlich die mündliche Erklärung der Ehefrau, daß sie sich für ihren Ehemann verbürge, keine Rechtswirksamkeit äußern. Die rechtsungültige mündliche Erklärung kann aber dadurch, daß sie schriftlich niedergelegt wird, nicht zu einer rechtsgültigen werden. Ein Schriftstück mit dem Inhalte, daß die Ehefrau sich für ihren Ehemann verbürgt habe, ist demnach zweifellos keine Dispositivurkunde. Freilich vermag ein solches Schriftstück die Thatsache zu beweisen, daß dasselbe von der betreffenden Ehefrau ausgestellt ist, vielleicht vermag durch dasselbe auch der Beweis dafür erbracht werden, daß die Ehefrau den guten Willen gehabt habe, sich für ihren Ehemann verbürgen zu wollen; und falls der Beweis der einen oder der andern dieser Thatsachen von rechtswirksamer Bedeutung werden sollte, wird auch das in Frage stehende Schriftstück die Bedeutung einer Urkunde, nämlich einer Beweisurkunde erlangen können. Bevor aber solche thatsächliche Verhältnisse vorliegen, oder wenn selbst, wie dies bei der dem III. Straffenat vorliegenden Strafsache der Fall war, es gar nicht abzusehen ist, was, wo und wann dieser Bürgschaftsschein zum Beweise verwertbar sein würde, da wird auch die Möglichkeit, ein solches Schriftstück als Beweisurkunde anzusehen, nicht angenommen werden können.

Bekanntlich erlangt die Willenserklärung in vielen Fällen nur dann Rechtswirksamkeit, wenn sie in einer bestimmten Form zum Ausdruck gelangt ist. Mündliche Testamentserrichtung z. B. ist zulässig, aber nur, falls die für einen solchen Akt vorgeschriebene Form beobachtet ist. Die Form nun, welche beobachtet werden muß, damit die Willenserklärung rechtswirksam werde, ist in vielen Fällen die urkundliche Fixierung. Wo z. B. die Vorschrift gilt, daß die Rechtsgültigkeit der Verträge über eine bestimmte Summe hinaus durch die schriftliche Abfassung derselben bedingt sei, genügt, damit der Wille Rechtswirksamkeit erlange, nicht die Willenserklärung, sondern

es ist zugleich die sachliche Fixierung der Willenserklärung erforderlich. Das vorstehende Beispiel wird man durch alle diejenigen Fälle erweitern können, in denen Rechtswirkungen gewisser Art nur durch Eintragung in öffentliche Bücher erreicht werden können. Dabei ist dann aber folgendes hervorzuheben. Es ist schon oben (S. 49) darauf hingewiesen, daß es Urkunden gibt, welche zwar formell als Beweisurkunden erscheinen, die jedoch ihres Inhaltes wegen den Dispositivurkunden gleichzustellen sind. Dies trifft auch auf manche Fälle der Eintragungen zu. So vollzieht sich z. B. nach dem preußischen Gesetz vom 5. Mai 1872 die Auflassung eines Grundstücks durch die mündlich und gleichzeitig vor dem zuständigen Grundbuchamt abzugebenden Erklärungen des eingetragenen Eigentümers, daß er die Eintragung des neuen Erwerbers bewillige und des letzteren, daß er diese Eintragung beantrage. Die Eintragung selbst erfolgt durch den Grundbuchsbeamten, vor dem die Auflassung stattgefunden. Die Formel mittels deren dies geschieht (z. B. „auf Grund der Auflassung vom 10. November 1884 eingetragen am 11. November 1884"), ist die Bekundung des Grundbuchbeamten über dasjenige, was vor ihm geschehen (nämlich die Auflassung), und über dasjenige, was er selbst gethan (nämlich die Eintragung). Der Eintragungsvermerk enthält aber die Thatsache, daß der frühere und der jetzt eingetragene Eigentümer in der Weise disponiert haben, wie dies zum Erwerbe des Eigentums an einem Grundstücke im Falle einer freiwilligen Veräußerung erforderlich ist; und somit ist sie der Sache nach den Dispositivurkunden gleichzustellen.

Ein andrer Gesichtspunkt, der durch das soeben herangezogene Gesetz, aber ebenso durch zahlreiche Stellen des Handelsgesetzbuches dargeboten wird, ist der folgende. Wenn es im § 12 des Gesetzes vom 5. Mai 1872 heißt: „Dingliche Rechte an Grundstücken, welche auf einem privatrechtlichen Titel beruhen, erlangen gegen Dritte nur durch Eintragung Wirksamkeit und verlieren dieselbe durch Löschung", so zeigt diese Vorschrift, daß, um Rechtswirksamkeit überhaupt — nämlich in der Beschränkung auf die Personen der Interessenten — zu erlangen, die Willenserklärung vielleicht an gar keine urkundliche Fixierung, jedenfalls nicht an eine bestimmte Form derselben gebunden zu sein braucht; daß jedoch, wenn die Disposition die weitere Rechtswirksamkeit, welche durch die Worte „gegen Dritte" bezeichnet ist, erlangen soll, nicht nur die Beurkundung

derselben überhaupt, sondern die Beurkundung in der bestimmten gesetzlich vorgeschriebenen Weise erfolgen muß.

Nicht nur der Umfang, auch die Art der Rechtswirksamkeit kann eine verschiedene sein, je nachdem die Beurkundung der Willenserklärung in der einen oder der anderen Form erfolgt. Ich kann mich zur Zahlung einer Geldsumme verpflichten und diese meine Verpflichtung auch urkundlich fixieren. Einer bestimmten Form dieser urkundlichen Fixierung wird es aber bedürfen, wenn ich mich wechselmäßig verpflichten will. Und wollte ich dies, versäumte aber dabei, den Formen des Wechsels zu genügen, so würde die von mir ausgestellte Schrift möglicherweise noch immer als Anweisung oder als einfacher Schuldschein Rechtswirksamkeit haben und somit Urkunde, und zwar Dispositivurkunde sein können.

Geschriebene, gedruckte Worte und die dieselben vertretenden bildlichen Zeichen können auch Mittel zur Begehung eines Deliktes sein (Beleidigung, Verleumdung, falsche Anschuldigung, Aufforderung zu Gesetzwidrigkeiten u. a.). Werden in Schriftstücke dieser Art wissentlich unrichtige Thatsachen aufgenommen, so wird hierdurch allein eine falsche Urkunde nicht hergestellt. Durch die Unrichtigkeit der in dem Schriftstücke angeführten Thatsachen wird, wie dies bei Verleumdungen und falschen Anschuldigungen namentlich der Fall ist, der deliktische Inhalt des Schriftstücks bedingt. Der Brief, welcher Verleumdungen enthält, ist, da der rechtswirksame Wille des Schreibers, eine Verleumdung zu begehen, durch denselben sachlich fixiert ist, eine Urkunde. Und da ein fälschliches Anfertigen dieser Urkunde nicht stattgefunden hat, sondern die unrichtigen Thatsachen in derselben so dastehen, wie der Verfasser sie geschrieben hat, so ist es auch eine echte Urkunde, die als solche Objekt der Verfälschung werden kann. Ob nun eine Verleumdung oder falsche Anschuldigung, wenn durch die Schrift begangen, von dem Verfasser derselben unterzeichnet ist, oder ob sie anonym erfolgt, oder ob sie mit dem Namen einer andern Person unterzeichnet ist, das ist für die deliktische Bedeutung des Schriftstückes gleichgültig. In allen solchen Fällen liegt in dieser Beziehung eine echte Urkunde vor, die als solche Objekt der Fälschung werden kann, die aber selbst noch keine Fälschung ist.[15])

---

[15]) v. Buri bezeichnet (Gerichtss. Bd. 36 S. 198) eine Urkunde als echt, wenn „die Bestätigung der in derselben angegebenen Thatsache gerade von dem-

Etwas andres aber ist es, ob etwas geschrieben ist, damit das Geschriebene ein Delikt sei, und etwas andres, wenn etwas geschrieben ist, damit die Begehung eines Delikts bewiesen werde. Eine Schrift, durch welche X. bekennt, eine strafbare Handlung begangen zu haben, ist eine Urkunde, wenn auch keine Dispositiv- so doch eine Beweisurkunde. Enthielte eine solche Schrift auch Unrichtiges, wäre die Selbstbezichtigung falsch; so würde nur eine echte Urkunde mit unwahrem Inhalte, aber nicht eine unechte Urkunde vorliegen. Würde dagegen X. eine Schrift aufsetzen, in der es hieße: Ich bekenne hierdurch, daß ich den N. getötet habe; und würde er diese Schrift mit A. unterzeichnen, so daß es den Anschein gewönne, als ob A. ein außergerichtliches Geständnis abgelegt habe, so würde ein solches Schriftstück ein fälschlich angefertigtes Beweismittel und somit eine fälschlich angefertigte Urkunde sein. Es kann auch der Fall eintreten, daß ein und dasselbe Schriftstück in bezug

jenigen herrührt, welchen sie als ihren Aussteller bezeichnet". Ob auch die als wahr bestätigte Thatsache wirklich wahr sei, „erscheint hingegen für den Begriff der Echtheit der Urkunde bedeutungslos". — „Die öffentliche Urkunde ist echt, wenn auch der zuständig gewesene Aussteller wissentlich eine unwahre Thatsache in derselben als wahr beglaubigt hat." Ganz unzweifelhaft ist es, daß, wenn diese Sätze richtig sind, sich aus ihnen die Konsequenz ergibt, daß ein Kaufmann, der in sein Handelsbuch wissentlich falsche Eintragungen und von diesen Gebrauch macht, um den Gegner benachteiligende Beweisergebnisse herbeizuführen, sich einer Urkundenfälschung nicht schuldig machen könne. Aber ebenso unzweifelhaft ist auch die Konsequenz, daß, wenn der Protokollführer in einem Protokoll über gerichtliche Verhandlungen wissentlich Vorgänge bekundet, welche sich nicht zugetragen haben, ein solches Protokoll ein echtes sein würde. Und da es der Natur der Sache nach nicht wohl möglich ist, einem echten Protokoll gegenüber den „Nachweis der Fälschung" zu führen, so würden auch Z.P.O. § 150 und St.P.O. § 274 solchen Protokollen gegenüber unanwendbar, und nur für solche Fälle anwendbar bleiben, in denen das Protokoll von einer dritten Person gefälscht wäre. — Ich vermag mich freilich diesen Konsequenzen ebensowenig anzuschließen, wie den Prämissen, aus denen solche Folgerungen zu ziehen sind. Vielmehr halte ich den Satz für richtig, daß, wer zu Beweiszwecken eine Urkunde wissentlich mit falschem Inhalt anfertigt, eine falsche Urkunde angefertigt hat, und daß, wer von einer solchen Urkunde zum Zwecke der Täuschung Gebrauch macht, nach § 267 zu bestrafen ist. Aber freilich! wenn eine Schrift wegen ihres unrichtigen Inhalts ein gerichtliches oder administratives Strafverfahren veranlaßt, so ist in bezug hierauf die Schrift mit unrichtigem Inhalte als echte Urkunde anzusehen, an welcher mithin die Urkundenfälschung auch dann begangen werden würde, wenn man, um etwa die Bestrafung des Angeklagten abzuwenden, den unrichtigen Inhalt in den richtigen Inhalt verfälschte. Näher hierauf einzugehen verbieten mir die dieser Arbeit gesteckten Grenzen.

auf seinen deliktischen Inhalt als echte, in bezug auf seine Qualität als Beweismittel, als fälschlich angefertigte Urkunde anzusehen ist. Dies traf zu in dem durch das Urteil des II. Straff. vom 22. September 1882 (Entsch. Bd. VII S. 47, 50) entschiedenen Falle. Die Angeklagte hatte durch ein bei der Staatsanwaltschaft eingereichtes Schriftstück eine falsche Anschuldigung begangen, und zwar war dies in der Form geschehen, als ob die Mutter der Angeklagten sich selbst als Thäterin der fraglichen strafbaren Handlung beschuldigte. Als falsche Anschuldigung war das von der Angeklagten verfaßte Schriftstück eine echte Urkunde; als Selbstbezichtigung der Mutter der Angeklagten war jedoch dasselbe Schriftstück als eine fälschlich angefertigte Urkunde aufzufassen; die Verurteilung hatte demnach, wie auch geschehen, unter Bezugnahme auf St.G.B. §§ 164, 267, 73 zu erfolgen.

3. Rechtswirksame Wahrnehmung und rechtswirksames Urteil.

Daß die Mitteilungen von Wahrgenommenem sowie von Urteilen über Wahrgenommenes Rechtswirksamkeit erlangen können, ist nicht zu bezweifeln; man braucht ja nur an die Aussagen der Parteien,[16]) des Angeklagten, der Zeugen, an die Begutachtungen der Sachverständigen, an die richterlichen Feststellungen und Entscheidungen zu denken.

Bezüglich der Wahrnehmungen einer Person ist man ja darüber einig, daß nicht nur facta externa, sondern auch facta interna den Gegenstand der Wahrnehmungen bilden können. Ob freilich diese eine Einteilung genügend sein möchte, um den Gesamtinhalt dessen, was wahrgenommen und als Wahrgenommenes mitgeteilt werden kann, zu umfassen, dürfte nicht so ganz zweifellos sein. Zwar wird gewiß über ein factum externum Mitteilung gemacht, nicht nur, wenn z. B. der Zeuge sagt: ich habe den N. bei der und der Gelegenheit gesehen, sondern auch dann, wenn der Zeuge sagt: ich habe den N. bei der und der Gelegenheit nicht gesehen; und wenn der Chemiker bekundet: ich habe Arsenik nicht gefunden, so ist dies ebenso die Bekundung eines factum externum, wie wenn der Chemiker sagt: ich habe Arsenik gefunden. Aber zweifelhafter dürften

[16]) Anerkenntnis, Verzicht, sowie Geständnis im Zivilprozeß sind natürlich nicht Mitteilungen über Wahrgenommenes, sondern Dispositionen während des Prozesses.

die folgenden Fälle sein. Eine Person macht Mitteilungen über dasjenige, was sie an sich selbst wahrgenommen hat, z. B. ich habe die und die Verletzung an mir wahrgenommen; ich habe drei Wochen lang krank gelegen. Oder es bekundet eine Person dasjenige, was sie selbst gethan resp. unterlassen hat; oder sie bekundet einen Vorgang, bei dem sie selbst beteiligt war, z. B.: heute hat mir X. 100 M. gezahlt u. s. w. Diese Beispiele zeigen, daß wenn einerseits der Umfang dessen, was den Gegenstand der zu bekundenden Wahrnehmungen ausmacht, nicht zu enge gefaßt, und wenn anderseits hierfür die Einteilung in facta externa und facta interna für ausreichend erachtet werden soll; daß dann anderseits auch der Begriff der facta externa in dem Umfange anerkannt werden muß, daß derselbe nicht nur die facta aliena, sondern auch die facta propria umfaßt.

Bezüglich der Urteile über gemachte Wahrnehmungen mag noch die Bemerkung einen Platz finden, daß den Urteilen die gemachten Wahrnehmungen nicht unmittelbar zu Grunde zu liegen brauchen, sondern daß auch dem Urteile ein andres Urteil zu Grunde liegen kann, welches letztere dann erst auf thatsächlichen Wahrnehmungen beruht. Ein Sachverständiger, der eine Augenscheineinnahme vorgenommen, wird auf Grund derselben sein Urteil abgeben; der Richter wird seinem Urteile das des Sachverständigen zu Grunde legen, so daß also zwischen dem Urteil des Richters und den dasselbe mit bedingenden thatsächlichen Wahrnehmungen des Sachverständigen noch das Urteil des letzteren in der Mitte liegt.

Wahrnehmungen und Urteile über Wahrgenommenes können, wie oben gezeigt wurde, weder Rechte schaffen, noch bestehende Rechte ändern.[17]) Wahrnehmungen können daher Rechtswirksamkeit nur dadurch erlangen, daß sie zum Beweise für Rechte oder Rechtsverhältnisse benutzbar sind.

In welcher Weise werden Wahrnehmungen gemacht, die zum Beweise für Rechte oder Rechtsverhältnisse benutzbar sind?

Es gibt ja Fälle, wo der Wahrnehmende es weiß, daß er Vorgänge wahrnimmt, die zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen benutzbar sind, und wo er die Wahrnehmung zu dem Zwecke macht, damit dieselbe zum Beweise benutzt werden könne. Dies

[17]) Insoweit gerichtliche Urteile anordnen, was geschehen soll, sprechen sie den Willen des Richters aus, sind also insoweit Dispositivurkunden.

ist bei den testes rogati der Fall. Oder: Wenn bei X. ein Einbruchsdiebstahl stattgefunden hat und nun X. Spuren aufzufinden sich bemüht, welche zur Entdeckung der Thäter und zur Wiedererlangung des gestohlenen Gutes führen können; und wenn sich dann diesen seinen Bemühungen die Beamten der gerichtlichen Polizei anschließen; so werden in solchen Fällen Wahrnehmungen gemacht, welche für den bevorstehenden Strafprozeß benutzbar sind, und es erfolgt die Wahrnehmung zu dem Zwecke, damit sie bei der späteren Beweisaufnahme benutzt werde. In andern Fällen wird sich die Sache derartig gestalten, daß der Wahrnehmende sich zwar der Rechtsbedeutsamkeit des Wahrgenommenen vollkommen bewußt ist, aber doch — wenigstens zur Zeit — in keiner Weise daran denkt, das zum Zwecke des Beweises benutzbare auch wirklich zu diesem Zwecke zu benutzen. Hierher gehören z. B. die Fälle, wo der Gegenstand des Wahrgenommenen ganz oder zum Teil in einem factum proprium des Wahrnehmenden besteht. Derjenige z. B., der eine Zahlung leistet, oder dem eine Zahlung geleistet wird, kann darüber, daß es sich hier um einen rechtswirksamen Vorgang handelt, nicht wohl im Zweifel sein; hieraus folgt aber gewiß nicht, daß er auch die Absicht hat, diesen Vorgang zu Beweiszwecken zu benutzen. Aber auch durchaus zufällig können rechtswirksame Wahrnehmungen gemacht werden. Ich gehe zufällig an der Stelle vorüber, wo ein Verbrechen begangen wird; ich trete zufällig hinzu, während A. mit B. ein Kaufgeschäft abschließt; um was es sich in dem einen wie in dem andern Falle handelt, darüber bin ich mir vollkommen klar; aber nicht im geringsten habe ich die Absicht, das Wahrgenommene zum Zwecke des Beweises benutzen zu wollen, schon die bloße Möglichkeit, daß ich zum Zeugnisse über das Wahrgenommene aufgefordert werden könnte, ist mir vielleicht höchst unbequem.

Es können auch Wahrnehmungen gemacht werden, von deren Rechtsbedeutsamkeit der Wahrnehmende zur Zeit der Wahrnehmung gar keine Vorstellung hat. Ob die Vorstellung von der Rechtsbedeutsamkeit einer wahrgenommenen Thatsache entsteht, hängt ja zum Teil von der Einsicht des Wahrnehmenden ab. Der gleiche Vorgang kann dem A., obwohl er denselben vollkommen klar in allen seinen Einzelnheiten wahrzunehmen vermag, doch als ein rechtlich indifferenter erscheinen, während B. auch die rechtliche Tragweite des Wahrgenommenen vollkommen zu würdigen weiß. An seiner rechtlichen Bedeutsamkeit kann aber der fragliche Vor-

gang dadurch gewiß nichts verlieren, daß A. dieselbe einzusehen nicht im stande war. Denn das Rechtsbedeutsame der Wahrnehmung ist etwas Objektives, von dem Meinen und Dafürhalten der einzelnen Person Unabhängiges. Und unendlich häufig werden auch solche Fälle sein, in denen die Rechtsbedeutsamkeit eines Vorganges erst dadurch erkannt werden kann, daß derselbe mit andern Thatsachen oder Vorgängen in Verbindung gebracht wird, so daß erst der Zusammenhang des Wahrgenommenen mit andern dem Wahrnehmenden unbekannten Dingen die Rechtsbedeutsamkeit des Wahrgenommenen erkennen läßt. Und diese Sachlage wird wohl regelmäßig dann eintreten, wenn das Wahrgenommene bei einer etwaigen Beweiserhebung nicht direkt, sondern nur indizierend zu beweisen vermag.

Man kann, wie die vorstehenden Ausführungen dies zeigen sollten, bezüglich der Wahrnehmungen in folgender Weise unterscheiden:

1) Wahrnehmungen von Vorgängen oder Thatsachen, die von dem Wahrnehmenden als rechtsbedeutsam erkannt sind. Die Wahrnehmung erfolgt

a) zu dem Zwecke, um dieselbe zum Beweise zu verwerten;

b) ohne das Vorhandensein eines solchen Zweckes.

2) Wahrnehmungen von Vorgängen oder Thatsachen, deren Rechtsbedeutsamkeit von dem Wahrnehmenden nicht erkannt ist.

Daß alle diese Wahrnehmungen zum Beweise von Rechten und Rechtsverhältnissen benutzt werden können, wird kaum zu bestreiten sein. Aber ebensowenig wird es bestritten werden können, daß, wenn nichts weiteres geschah, als daß eine Person eine Wahrnehmung machte, dies allein keine Rechtswirksamkeit hat. Rechtswirksamkeit erlangt das Wahrgenommene erst dadurch, daß es zu Beweiszwecken benutzt wird. Weil ich zum Beweise benutzbare Wahrnehmungen gemacht habe, kann ich Zeuge werden; aber ich bin nicht Zeuge, weil ich derartige Wahrnehmungen gemacht habe.[18])

[18]) Eine Modifikation erlangt dieser Satz in bezug auf solche Zeugen, welche durch ihre Assistenz bei gewissen Willenserklärungen denselben Rechtswirksamkeit verschaffen. Solche Zeugen können, brauchen aber nicht in allen Fällen testes rogati zu sein. Ob das eine oder das andre der Fall, kommt auf die Art der Disposition an, welche durch die Assistenz der Zeugen Rechtswirksamkeit erlangt. Man denke z. B. einerseits an die Errichtung eines mündlichen Testamentes, anderseits an die frühere Form der Eheschließung nach den Bestimmungen des

Daß überall ein gerichtliches Verfahren stattfinden müßte, um das Wahrgenommene in rechtswirksamer Weise zu verwerten, soll damit nicht behauptet werden. Es kann sein, daß die außergerichtliche Bekundung dessen, was wahrgenommen ist, zu einem Verzicht, zu einem Vergleich u. s. w. führt, und daß somit auch diese (außergerichtliche) Benutzung des Wahrgenommenen zu Beweiszwecken Rechtswirksamkeit für das Wahrgenommene herbeiführt.

Zur Vorbereitung dessen, was in bezug auf die Beweisurkunden auszuführen sein wird, ist hier eine, den Zeugenbeweis betreffende Frage nicht zu umgehen. Kann eine Person Zeuge auch dann sein, wenn sie von der Sache, um die es sich handelt, überhaupt nichts weiß? Insofern ist diese Frage gewiß zu bejahen, als die Bekundung der Thatsache, daß eine Person dieses oder jenes nicht wahrgenommen habe, für das Beweisergebnis von größter Bedeutsamkeit werden kann. Im übrigen aber dürfte die Frage zu verneinen sein. Das positive Recht behandelt freilich jede als Zeugen geladene Person, ohne Rücksicht darauf, was dieselbe zur Sache werde bekunden können, in gleicher Weise. Es geschieht dies zu dem Zwecke, um Sicherheit zu gewinnen, daß der Zweck der Zeugenvernehmung nicht vereitelt werde (Zwangsmittel; Beeidigung auch in bezug auf die Generalfragen). Der Zweck der Zeugenvernehmung ist aber doch, dasjenige zu erfahren, was der Zeuge *zur Sache* weiß. Kann dieser Zweck nicht erreicht werden, weil die als Zeuge geladene Person zur Sache nichts zu bekunden weiß, so zeigt es sich, daß man sich irrte, indem man glaubte, diese Person könne in dieser Sache als Zeuge benutzt werden. Formell mag jede als Zeuge geladene Person als Zeuge angesehen werden. Der Sache nach ist der Zeuge nur eine solche Person, welche, sei es durch ihr Wissen, sei es durch ihr Nichtwissen, zur Aufklärung der *Sache* etwas beizutragen vermag.

Wurde nun in vorstehendem zu zeigen versucht, unter welchen Voraussetzungen sachlich *nicht* fixierte Wahrnehmungen für rechtswirksame Wahrnehmungen zu erachten sind, so kommt es jetzt darauf an, zu untersuchen, unter welchen Voraussetzungen Wahrnehmungen, *die sachlich fixiert wurden*, als rechtswirksame Wahrnehmungen zu gelten haben. Da jede sachlich fixierte Wahrnehmung

---

Tridentinums. — Aber es können ja auch Personen zu dem Zwecke rogiert werden, um eventuell als Beweiszeugen zu dienen. Solche Personen werden Zeugen, falls ihre Benutzung zu Beweiszwecken erfolgt.

zunächst Wahrnehmung ist, so würde hieraus folgen, daß auch die sachlich fixierte Wahrnehmung nur unter den gleichen Voraussetzungen Rechtswirksamkeit zu erlangen vermag, wie dies bei der sachlich nicht fixierten Wahrnehmung der Fall ist.

Nun war oben (S. 65, 67) gesagt: Wahrnehmungen können Rechtswirksamkeit nur dadurch erlangen, daß sie zum Beweise für Rechte oder Rechtsverhältnisse benutzbar sind und daß sie zum Zwecke des Beweises benutzt werden. Mithin würden auch sachlich fixierte Wahrnehmungen Rechtswirksamkeit nur dadurch erlangen, daß sie zum Beweise für Rechte oder Rechtsverhältnisse benutzbar sind und daß sie zum Zwecke des Beweises benutzt werden. Diesen beiden Erfordernissen müßte die sachlich fixierte Wahrnehmung genügen, wenn sie Rechtswirksamkeit erlangen, und somit dem Begriff der Urkunde entsprechen soll, falls nicht die Thatsache, daß eine Wahrnehmung sachlich fixiert wurde, einen Einfluß ausübt, sei es in bezug auf die Benutzbarkeit des Wahrgenommenen zum Zwecke des Beweises, also auf den Inhalt des Wahrgenommenen, sei es in bezug auf die Art und Weise, wie die sachlich fixierte Wahrnehmung zum Zwecke des Beweises benutzt wird. Zwei Fragen sind demnach zu erörtern. 1) Hat die Thatsache, daß eine Wahrnehmung sachlich fixiert wurde, einen Einfluß auf den Inhalt des Wahrgenommenen? Die Frage kann auch in folgender Weise formuliert werden: Gibt es Wahrnehmungen, die zwar gemacht, aber nicht sachlich fixiert werden können? Und diese Frage muß gewiß verneint werden. Allerdings wird oft genug der Fall eintreten, wo die Person, welche eine Wahrnehmung gemacht hat, dieselbe sachlich nicht zu fixieren im stande ist, einfach aus dem Grunde, weil sie nicht zu schreiben versteht oder weil sie nicht im stande ist, für dasjenige, was sie wahrgenommen hat, den entsprechenden schriftlichen Ausdruck zu finden. Dies liegt aber nicht an der Beschaffenheit des Wahrgenommenen, sondern an der Beschaffenheit der wahrnehmenden Person. Behält man lediglich die Beschaffenheit des Wahrgenommenen im Auge, so wird man unbedenklich den Satz acceptieren dürfen: Was wahrgenommen werden kann, kann auch als Wahrgenommenes sachlich fixiert werden.

Im Anschluß an das oben bezüglich der nicht fixierten Wahrnehmungen Ausgeführte ist nun hier die Frage zu beantworten: Welches ist die Veranlassung, daß Wahrnehmungen, die zum Be-

weise von Rechten oder Rechtsverhältnissen benutzbar sind, sachlich fixiert werden?

Es kann geschehen, daß der Wahrnehmende es weiß, daß er Vorgänge oder Thatsachen wahrnimmt, die zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen benutzbar sind und daß er diese Wahrnehmungen zu dem Zwecke sachlich fixiert, damit dieselben zum Beweise benutzt werden können. Jedes amtliche Protokoll, jeder amtliche Bericht liefert hierfür den Beweis. Aber auch eine Privatperson kann als rechtsbedeutsam erkannte Thatsachen oder Vorgänge zu dem Zwecke niederschreiben, damit das Niedergeschriebene zu Beweiszwecken, wenn auch nur event., benutzt werde.

Aber ebenso kann auch eine Thatsache oder ein Vorgang, dessen Rechtsbedeutsamkeit von dem Wahrnehmenden vollkommen erkannt wurde, sachlich fixiert werden, auch ohne daß die Absicht bestand, diese sachliche Fixierung zu Beweiszwecken benutzt zu sehen. Wenn A. an X. einen Brief folgenden Inhalts schriebe (übrigens gleichgültig, ob mit den Schriftzeichen der deutschen Sprache oder mit irgend welchen Chiffern, die zwischen ihm und dem X. verabredet waren): Vor einer Stunde habe ich die mir vom Exekutivkomitee aufgetragene Tötung an dem N. vollzogen; — so wird A. sich zweifellos darüber klar sein, daß er einen rechtsbedeutsamen Vorgang dem Papier anvertraut habe; aber er thut dies gewiß nicht in der Absicht, damit diese von ihm vorgenommene sachliche Fixierung zum Beweise benutzt werde, sondern er hofft, daß sein Brief nicht in die Hände der strafverfolgenden Behörden fallen, und daß, wenn dies geschehen sollte, die von ihm in Anwendung gebrachten Zeichen nicht würden verstanden werden.

Es kann ja auch sein, daß eine briefliche Mitteilung erfolgt, ohne daß der Absender oder der Empfänger zunächst irgend eine Ahnung von der Rechtsbedeutsamkeit derselben zu haben brauchen. Es schreibe z. B. A. wohnhaft in Z. an B. wohnhaft zu Y: Gestern den 5. März wurde ich durch den Besuch unsers gemeinsamen Freundes N. erfreut; derselbe blieb den ganzen Nachmittag und Abend bis nach 10 Uhr bei mir; wir besprachen u. s. w. u. s. w., worauf dann Mitteilungen folgen, wie solche in gewöhnlichen Konversationsbriefen vorzukommen pflegen. Daß in einem solchen Schreiben etwas irgendwie Rechtsbedeutsames enthalten sei, wird gewiß niemand behaupten mögen. Nun treten aber folgende Thatsachen hinzu: Am 5. März abends zwischen 5 und 6 Uhr ist zu

Y. die C. in einer Weise angegriffen, wie dies St.G.B. § 176 Nr. 1 vorgesehen hat. X. hat sich am 8. März nach Y. begeben; die C. sieht ihn, glaubt in ihm denjenigen, der sie angegriffen hat, wiederzuerkennen und veranlaßt seine Verhaftung. N. beruft sich darauf, daß er zur Zeit der That bei A. in X. gewesen sei. A. kann nicht mehr vernommen werden, er ist am 7. März plötzlich am Schlagfluß gestorben. Nun produziert B. den am 6. März von A. an ihn geschriebenen Brief. Daß jetzt der Inhalt desselben von eminenter Rechtsbedeutsamkeit sein werde, kann schwerlich bezweifelt werden.

Die vorstehenden Beispiele dürften es rechtfertigen, wenn bezüglich der sachlich fixierten Wahrnehmungen in ähnlicher Weise unterschieden wird, wie dies oben (S. 67) bezüglich der nicht fixierten Wahrnehmungen geschehen ist.

Man kann unterscheiden:

Aufzeichnungen von Wahrnehmungen, die als rechtsbedeutsam erkannt sind, sei es, daß die Aufzeichnung zu dem Zwecke erfolgte, um ein Beweismittel zu schaffen, sei es, daß diese Absicht nicht vorhanden war;

Aufzeichnungen von Wahrnehmungen, deren Rechtsbedeutsamkeit dem Wahrnehmenden unbekannt war.

Und im Hinblick auf diese Unterscheidung wird man nicht in der Lage sein, behaupten zu können, daß, wenn es sich um die Entstehung einer Urkunde handle, nur die eine, nicht aber die andre Art von Aufzeichnungen in Betracht komme, sondern man wird zugeben müssen, daß, soweit die Existenz einer Beweisurkunde davon abhängig ist, daß das Aufgezeichnete einen rechtsbedeutsamen und somit zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen benutzbaren Inhalt habe, durch jede der vorstehend angeführten Aufzeichnungen diesem Erforderniße genügt werden kann.

2) Hat die Thatsache, daß eine Wahrnehmung sachlich fixiert ist, einen Einfluß auf ihre Benutzung zum Zwecke des Beweises? Diese Frage ist zu bejahen.

Darin allerdings besteht zwischen der sachlich fixierten und der sachlich nicht fixierten Wahrnehmung kein Unterschied, daß die eine wie die andre auch außergerichtlich zum Beweise benutzt werden kann. Wenn z. B. A. mit B. einen Prozeß anfangen will und C. tritt hinzu und sagt dem A., daß er beim Abschluß desjenigen Geschäftes, welches jetzt Veranlassung zum Streit gebe, zugegen gewesen sei, daß er sich über jenen Vorgang Notizen gemacht, daß A.

die Richtigkeit dieser Notizen werde anerkennen müssen, so können immerhin diese dem A. vorgelegten Notizen die Wirkung haben, daß dieser den Prozeß zu führen unterläßt, und die Aufzeichnungen des C. würden in solchem Falle als Urkunden gewirkt haben. Für die Praxis werden Fälle dieser Art allerdings schwer nachweisbar sein.

Die Verschiedenheit der sachlich fixierten von der sachlich nicht fixierten Wahrnehmung in bezug auf die Benutzung für den Beweis besteht in folgendem.

Zunächst darin, daß die mündliche Mitteilung des Wahrgenommenen durch die Person, welche die Wahrnehmung gemacht hat (Zeuge, Sachverständiger, Partei, Angeschuldigter), unmittelbaren Beweis ergibt, während die durch die Aufzeichnung vermittelte Wahrnehmung nur mittelbaren Beweis zu erbringen vermag. Dieser Unterschied führt aber keinesfalls zu dem Resultat, daß die zum Beweise benutzten sachlich fixierten Wahrnehmungen nicht Urkunden seien, sondern nur dazu, daß Urkunden dieser Art für das Beweisergebnis in nicht seltenen Fällen weniger Wert haben werden als die unvermittelt erfolgte Mitteilung des Wahrgenommenen. Und wie sehr bedeutsam für das Beweisergebnis auch das durch die sachliche Fixierung Vermittelte werden kann, zeigt sich, wenn man sich daran erinnert, daß der Inhalt der Beweisurkunden ja nicht bloß in einem außergerichtlichen Zeugnis oder in einem außergerichtlichen Gutachten zu bestehen braucht, sondern ebenso auch in einem außergerichtlichen Geständnis bestehen kann, welches letztere ja bekanntlich im Strafverfahren nicht wie im Zivilprozeß als eine Disposition des Gestehenden aufgefaßt werden darf.

Ein weiterer Unterschied ist aber durch die sachliche Fixierung selbst gegeben. Sachlich nicht fixierte Wahrnehmungen erlangen Rechtswirksamkeit erst dann, wenn sie zum Zwecke des Beweises benutzt werden. Bezüglich der sachlich fixierten Wahrnehmungen ist dagegen die Frage aufzuwerfen:

Wird eine sachlich fixierte Wahrnehmung erst dadurch zur Urkunde, daß sie zum Beweise benutzt wird?

Es ist dies eine Frage, die sich meines Erachtens weder schlechthin bejahen noch auch schlechthin verneinen läßt. Es müssen vielmehr Unterschiede gemacht werden.

a) Unbedingt zu verneinen ist die Frage in bezug auf solche, Wahrnehmungen enthaltende Schriftstücke, welche den Erfordernissen

öffentlicher Urkunden entsprechen. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß ein Vernehmungsprotokoll, ein Protokoll über eine gerichtliche Verhandlung, daß ein amtlicher Bericht, ein amtliches Attest u. s. w., sobald sie entstanden sind, auch die Qualität von Urkunden haben. Auch bevor sie zu dem Beweise, den zu erbringen sie bestimmt waren, benutzt werden, würde ihre Zerstörung und Beschädigung in Gemäßheit des St.G.B.s § 274 Nr. 1 zu bestrafen sein. Den öffentlichen Urkunden stehen in dieser Beziehung aber auch andre zum Zwecke des Beweises hergestellte, Wahrnehmungen enthaltende Schriftstücke gleich. Das St.G.B. weist § 278 auf einzelne Arten solcher Schriftstücke hin. Ich bezweifle nicht, daß ein ärztliches Zeugnis, auch wenn dasselbe nicht von einem Physikus ausgestellt wäre, für ausreichend befunden werden könnte, um einen vorgeladenen, aber ausgebliebenen Zeugen als entschuldigt anzusehen; und ebensowenig bezweifle ich, daß ein solches Zeugnis auch ohne weitern Gebrauch als Urkunde anzusehen ist. Ich erinnere weiter an solche Fälle, wo eine Bescheinigung zwar von einer Person ausgestellt ist, welche öffentliche Urkunden auszustellen in der Lage ist, ohne daß jedoch das von einer solchen Person ausgestellte Zeugnis selbst eine öffentliche Urkunde wäre. Ein englischer Konsul z. B. ist gewiß eine Person, welche kraft ihres Amtes Zeugnisse auszustellen vermag, die den Charakter öffentlicher Urkunden haben. Aber zu den Amtsbefugnissen eines solchen Konsuls gehört es gewiß nicht, Lebensbescheinigungen pensionsberechtigter Personen auszustellen. Und doch geschieht es tagtäglich, daß solche Bescheinigungen unter Beidrückung des amtlichen Siegels, also unter Interponierung der amtlichen Autorität, von Konsuln, von Schuldirektoren, Universitätsrichtern ausgestellt und — allerdings für den betreffenden Zweck — als vollkommen ausreichende Beweismittel angesehen werden. Ich denke den Fall, daß A. sich eine solche Lebensbescheinigung verschafft hat und daß B. ihm dieselbe verbrennt, so daß A., bevor er seine Pension erheben kann, sich eine neue Lebensbescheinigung muß ausstellen lassen; ich würde keinen Augenblick Anstand nehmen, den B. unter Zugrundelegung des § 274 Nr. 1 zu bestrafen, ebensowenig wie ich Bedenken tragen würde, die gleiche Strafbestimmung auf denjenigen in Anwendung zu bringen, der einem Dienstmädchen ihr Dienstbuch und mit diesem die in demselben enthaltenen Zeugnisse vernichtet.

Gesetzliche Anordnung (Gesetz und Verordnung) und in nicht

wenig Fällen auch Gewohnheit haben gewisse Arten von Schriftstücken, welche vom Aussteller derselben gemachte Wahrnehmungen (auch Urteile, z. B. Dienstzeugnisse der Herrschaft über das Gesinde) enthalten, als solche erkannt, welche allgemein zum mittelbaren Beweise von rechtswirksamen Thatsachen verwertbar sind. Ist ein Schriftstück dieser Art zu dem Zwecke entstanden, damit durch dasselbe für die wahrgenommene Thatsache (für das ausgesprochene Urteil) Beweis erbracht werde, so ist, auch ohne daß von dem fraglichen Schriftstücke zu Beweiszwecken Gebrauch gemacht würde, eine Urkunde entstanden. b) Aus Vorstehendem kann aber gewiß nicht die Folgerung gezogen werden, daß Wahrnehmungen enthaltende Schriftstücke, welche nicht allgemein als zum Zwecke des mittelbaren Beweises verwertbar anerkannt sind, als Urkunden nicht sollten gelten können, falls der Inhalt solcher Schriftstücke Beweis zu erbringen vermag. Der Zweck, um dessen Erreichung willen irgend ein Schriftstück verfaßt wurde, ist dabei freilich ganz gleichgültig. Wenn irgend eine Privatperson irgend etwas wahrgenommen und das Wahrgenommene zu dem Zwecke niedergeschrieben hat, damit das Niedergeschriebene zu Beweiszwecken verwertet werde, so wird ein solches Schriftstück zunächst nicht nur keine Urkunde sein, sondern es wird auch, falls der Verfasser über die Rechtsbedeutsamkeit des Wahrgenommenen sich geirrt, d. h. wenn er etwas vollkommen Bedeutungsloses für etwas Rechtsbedeutsames gehalten hätte, für sich allein niemals Urkunde werden können. Anderseits aber glaube ich auf die oben schon angeführten Beispiele zurückverweisen zu sollen. Der Verbrecher, welcher in einem Briefe ein außergerichtliches Geständnis seiner That niederlegt, wird sich der Rechtsbedeutsamkeit des von ihm Bekundeten gewiß bewußt sein; aber ebenso gewiß hat er den Brief nicht zu dem Zwecke geschrieben, damit derselbe beweise. Ist ein solcher Brief sofort bei seinem Entstehen, also bevor Polizei, Staatsanwaltschaft u. s. w. von demselben Kenntnis erhalten haben, als Urkunde anzusehen? Diese Frage dürfte, und zwar um deswillen zu verneinen sein, weil, wenn ein solcher Brief, entsprechend dem Willen des Absenders, unentdeckt bleibt, derselbe niemals Rechtswirksamkeit zu erlangen vermag. Aber die weitere Frage: Wird ein solcher Brief, falls er in die Hände der strafverfolgenden Behörde gelangt, als Beweismittel für die Schuld des — vielleicht auf Grund dieses Briefes — Angeklagten zu benutzen sein? Diese Frage dürfte doch gewiß nicht verneint werden.

Und wenn nun ein solcher Brief die Schuld des Angeklagten bewiesen hätte, mit welchem andren juristischen Namen sollte ich denn dieses Beweismittel bezeichnen, wenn ich hierfür den Ausdruck „Urkunde" nicht in Anwendung bringen soll?

Wenn A. an B. (vergl. oben S. 70, 71) den Brief schrieb, welcher später durch das Zusammentreffen von Umständen dazu diente, das Alibi eines Angeklagten zu beweisen, hatte A. irgendwie den Zweck, mit diesem Briefe etwas Beweisendes herzustellen? Das war für ihn ebenso ausgeschlossen, wie es für den Empfänger des Briefes ausgeschlossen war, die Rechtsbedeutsamkeit der durch diesen Brief bekundeten Thatsachen zu erkennen. Kann nun aber ein solcher Brief zum Beweise des Alibi benutzt werden, und, wenn es geschieht, äußert dann ein solcher Brief nicht Rechtswirksamkeit? Unzweifelhaft ist dies der Fall. Und die Frage dürfte zu wiederholen sein: Wie soll ich ein Schriftstück benennen, welches zur Zeit, als es entstand, ganz gewiß noch nicht Urkunde war, welches aber später zum Beweise benutzt durch die Rechtsbedeutsamkeit seines Inhalts sich als rechtswirksam erwies — wenn ich dasselbe als Urkunde nicht bezeichnen soll?

Vielleicht erwidert man, derartige Schriftstücke seien zwar „als Beweismittel dienende Schriftstücke", aber nicht „Urkunden", ein Unterschied, den ja auch die St.P.O. §. 248 hervortreten lasse. Nun möchte ich aber auf diese Gesetzesstelle für die Beseitigung des hier vorliegenden Zweifels kein besonderes Gewicht legen. Schon um deswillen nicht, weil wirklich Fälle vorkommen können, in denen „als Beweismittel dienende Schriftstücke" zur Verlesung gelangen, die, weil sie keinen beweisenden Inhalt haben, auch nicht Urkunden sind. Dies ist indessen nur ein nebensächlicher Grund. Der hauptsächliche Grund, weshalb ich dem § 248 der St.P.O. für die hier behandelte Frage eine Bedeutung nicht beizulegen vermag, ist der, daß der Strafprozeßordnung der Begriff der Urkunde zwar gewiß ein ebenso bekannter war wie dem Strafgesetzbuch, aber doch gewiß kein in höherem Maße bekannter. Und dieses Maß von Bekanntschaft war gerade ausreichend, um Vorsorge zu treffen, daß nicht Streit entstünde darüber, was in der Hauptverhandlung verlesen werden dürfe. Dieser Zweck ist durch die Fassung des Gesetzes erreicht; über den Umfang des Urkundenbegriffs irgend etwas zu bestimmen, oder einen begrifflichen Gegensatz zwischen „Urkunden" und „andren als Beweismittel dienenden Schriftstücken" aufzu-

stellen, lag so gänzlich außerhalb des vom Gesetze verfolgten Zweckes, daß das Gesetz genau das gleiche bestimmt haben würde, wenn es ohne spezielle Berücksichtigung der Urkunden nur gesagt hätte: „Als Beweismittel dienende Schriftstücke werden in der Hauptverhandlung verlesen."

Ist nun St.P.O. §. 248 nicht geeignet, darzuthun, daß Schriftstücke, die bei ihrem Entstehen noch nicht Urkunden waren, auch später, und zwar ohne Änderung ihres Inhalts nicht Urkunden werden können, so wird für die Ansicht, daß Schriftstücke, die bei ihrem Entstehen keine Urkunden waren, ohne Änderung ihres Inhaltes Urkunden werden können, folgendes anzuführen sein. Wenn die beiden in Obigem beispielsweise angeführten Briefe bei ihrem Entstehen keine Urkunden waren und demnach auch durch Hinzutreten anderer Umstände nicht Urkunden werden könnten, so würde die Folge hiervon sein, daß, wenn X. einen Brief, der ein außergerichtliches Geständnis eines Angeklagten enthielte, fälschlich anfertigte und diesen Brief bei der Staatsanwaltschaft oder dem Untersuchungsrichter einreichte, er wegen Urkundenfälschung nicht gestraft werden könnte; und das gleiche müßte behauptet werden, wenn X. einen Brief, der das Alibi des Angeklagten zu beweisen vermöchte, fälschlich anfertigte und zur Täuschung des Gerichts von demselben Gebrauch machte. Daß nun aber die fälschliche Herstellung einer ein außergerichtliches Geständnis enthaltenden Schrift nach §. 267 St.G.B. zu bestrafen sei, das ist vom II. Straff. Urt. vom 22. September 1882 (Entsch. VII S. 50, 51) anerkannt worden, und ich bezweifle nicht, daß, wenn ein Schreiben, aus dem sich das Alibi eines Beschuldigten ergäbe, fälschlich angefertigt und zum Zwecke der Täuschung benutzt würde, dies ebenfalls die Bestrafung in Gemäßheit des §. 267 zur Folge haben müßte.

Wenn somit die Thatsache anzuerkennen ist, daß es Fälle gibt, in denen Wahrnehmungen enthaltende Schriftstücke noch nicht bei ihrem Entstehen Urkunden geworden sind, sondern daß sie diese Eigenschaft erst später erlangen, so ist es zur Begriffsbestimmung der Urkunde erforderlich, festzustellen, welches der Zeitpunkt sei, an welchem eine solche Schrift die Urkundenqualität erlangt.

Wollten wir zur Beantwortung dieser Frage lediglich die Analogie mit den sachlich nicht fixierten Wahrnehmungen heranziehen, so würde sich folgendes ergeben. Da rechtsbedeutsame Wahrnehmungen einer Person Rechtswirksamkeit nur durch die Benutzung zu

Beweiszwecken erlangen, so können solche Schriftstücke auch erst dadurch, daß sie zum Beweise benutzt werden, Urkundenqualität erlangen. Und bei diesem Resultate wird auch stehen zu bleiben sein, falls die Benutzung solcher Schriftstücke zu Beweiszwecken außerhalb des gerichtlichen Verfahrens erfolgen sollte.

Anders verhält es sich dagegen, wenn solche Schriftstücke für ein gerichtliches Verfahren als Beweismittel benutzt werden sollen. In solchem Falle ist der Zeitpunkt, von welchem an dieselben als Urkunden anzusehen sind, nicht erst der Zeitpunkt der Beweiserhebung, sondern schon der Zeitpunkt, an welchem Sicherstellung zum Zwecke der Beweiserhebung erfolgt ist. Hat diese stattgefunden, so wird dadurch das Resultat herbeigeführt, daß ein solches Schriftstück die gleiche rechtliche Bedeutung erlangt, wie dieselbe den Urkunden zukommt; es beweist, wenn zum Beweise benutzt, als Urkunde; es sind auf ein solches Schriftstück die gleichen strafrechtlichen Vorschriften in Anwendung zu bringen, die das Gesetz zum Schutze gegen Verfälschung, fälschliche Anfertigung, Beschädigung oder Vernichtung von Urkunden aufgestellt hat.

Die Frage, wodurch ein Schriftstück zum Zwecke des Beweises sichergestellt wird, ist für den Zivilprozeß unter Hinweis auf diejenigen Vorschriften zu beantworten, welche die Beweisantretung beim Urkundenbeweise regeln. Es wird also die zum Beweise verwertbare Wahrnehmungen enthaltende Schrift, falls sich dieselbe in den Händen des Beweisführers befindet, dadurch zur Urkunde, daß (Z.P.O. §. 385) die „Vorlegung" erfolgt. Befände sich eine solche Schrift in den Händen des Gegners, so wird sie dadurch zur Urkunde, daß der Beweisführer den Antrag stellt „dem Gegner die Vorlegung der Urkunde aufzugeben" und daß gerichtsseitig diesem Antrage entsprechend dem Gegner die Vorlegung der Urkunde aufgegeben ist. Und befände sich die Schrift in den Händen eines dritten, so wird sie zur Urkunde, wenn (Z.P.O. §. 393) infolge des Antrages des Beweisführers dem dritten zur Herbeischaffung der Urkunde eine Frist bestimmt worden ist. Ob es freilich vorkommen wird, daß Schriften, welche lediglich beweisende Wahrnehmungen oder Urteile über Wahrgenommenes enthalten, die Voraussetzungen zu erfüllen vermögen, die den Gegner oder den dritten zur Vorlegung derselben verpflichten würden, oder ob die Z.P.O. hierbei nicht ausschließlich an dispositive Urkunden gedacht hat, mag hier auf sich beruhen bleiben.

Wichtiger ist die Sache jedenfalls für den Strafprozeß. Hier wird eine Schrift, welche rechtsbedeutsame Wahrnehmungen enthält, dadurch zum Beweise sicher gestellt, d. h. sie erlangt dadurch die rechtliche Bedeutung einer Urkunde, daß der Beschuldigte oder ein dritter dieselbe vorlegt, zu den Akten gibt. Das gleiche geschieht auch dadurch, daß die Herausgabe einer solchen Schrift verlangt (St.P.O. §. 95), daß sie in Verwahrung genommen (St.P.O. §. 94), oder in Gemäßheit der §§. 98 ff. mit Beschlag belegt wird.

Ich möchte die Probe auf die Richtigkeit des vorstehend Ausgeführten machen und wähle zu diesem Zwecke als Beispiel den das Alibi des Beschuldigten dokumentierenden Brief. Der Fall sei nun folgender: Bevor der Empfänger des Briefes (B.) die Rechtsbedeutsamkeit des Inhalts desselben erkannte, werde ihm derselbe von X., der ebenfalls von der Rechtsbedeutsamkeit dieses Briefes nichts weiß, zerrissen oder auf andere Art vernichtet. Mir scheint es keinem Zweifel zu unterliegen, daß X. wegen dieser Handlung unter Zugrundelegung von St.G.B. § 274 Nr. 1 ganz gewiß nicht bestraft werden kann. Aber jetzt läge die Sache so: Der Beschuldigte hat sich auf jenen Brief zum Zweck des Beweises seines Alibi berufen, und infolgedessen ist an B. das Erfordern gestellt, den fraglichen Brief vorzulegen. Jetzt vernichtet B. oder ein Dritter, der Kenntnis von der gesamten Sachlage hat, den Brief, dessen Herausgabe verlangt wurde. Ist B. aus St.G.B. § 274 Nr. 1 zu strafen? Faßt man nur den Wortlaut des Gesetzes ins Auge, so würde man sagen können: Gleichviel ob der fragliche Brief durch die Forderung der Herausgabe desselben eine Urkunde geworden sein mag oder nicht, keinesfalls kann B. aus § 274 gestraft werden, denn er ist ja Eigentümer des Briefes, und zwar ausschließlicher Eigentümer. Diese Deduktion ist aber um deswillen nicht zulässig, weil das Gesetz, beim Vorhandensein der St.P.O. §§ 94, 95 aufgestellten Voraussetzungen, den strafverfolgenden Behörden, soweit dies zu Beweiszwecken erforderlich, ein Mitbenutzungsrecht in bezug auf alle als Beweismittel benutzbare Gegenstände gewährt hat. Ist nun seitens der strafverfolgenden Behörden von diesem Recht Gebrauch gemacht — und das geschieht schon durch die Aufforderung zur Vorlegung —, so ist der Eigentümer nicht mehr der ausschließliche Eigentümer; sondern sein Eigentum ist beschränkt durch den Gebrauch, welchen die strafverfolgende Behörde von dem ihm gehörenden Gegenstand zu machen berechtigt ist. Oder will man einwenden: es sei zwar ein

„Gegenstand, welcher als Beweismittel von Bedeutung sein könne," in Anspruch genommen, aber nicht jeder „Gegenstand" sei eine Urkunde und so auch nicht der fragliche Brief? Auf diesen Einwand würde als Entgegnung die schon früher aufgeworfene Frage zu wiederholen sein: Wie soll man einen Brief, der nicht etwa wegen der Handschrift, oder des Papiers, oder der Tinte, sondern der wegen des Inhalts der in ihm fixierten thatsächlichen Wahrnehmungen als Beweismittel bedeutsam wird, wie soll man einen solchen Brief juristisch bezeichnen, falls man denselben in seiner Art als Beweismittel bezeichnen will, und man ihn doch nicht als Urkunde bezeichnen soll.

Es wird auch wohl kein Zweifel sein, daß wenn B. von A. einen Brief erhält, welcher beiläufig über die Anwesenheit des N. bei A. berichtet, dieser Brief, ohne daß etwas Weiteres hinzutritt, ein Objekt der Urkundenfälschung nicht ist. Wird nun aber nach Maßgabe der St.P.O. § 95 an B. das Erfordern gestellt, den betreffenden Brief herauszugeben und B. wollte jetzt, natürlich unter Kenntnis des Umstandes, daß dieser Brief als Beweismittel benutzt werden solle, den Namen des N. in den Namen des M. abändern und den so geänderten Brief dem Untersuchungsrichter übergeben, so würde m. E. alles dasjenige geschehen sein, was die Bestrafung des B. unter Zugrundelegung des St.G.B. § 267 erforderlich machte. Oder war die Verfälschung des betreffenden Briefes schon vor dem Einfordern desselben erfolgt und würde der gefälschte Brief, ohne daß B. auf diese Thatsache aufmerksam gemacht hätte, herausgegeben, obwohl B. wußte, daß derselbe zu Beweiszwecken benutzt werden solle, so würde er aus § 270 zu strafen sein.

Der Satz, daß ein Schriftstück, welches anfänglich nicht Urkunde ist, durch Hinzutreten andrer Umstände zur Urkunde werden, daß mithin ein Schriftstück, welches anfänglich nicht Objekt der Urkundenfälschung war, Objekt der Urkundenfälschung werden kann, gilt natürlich nur unter Beobachtung des Satzes, daß nur solche, Wahrnehmungen enthaltende Schriftstücke Urkunden sein können, deren Inhalt rechtsbedeutsam ist. Wird ein Schriftstück eingefordert, wird es vollkommen unversehrt übergeben und zeigt es sich, daß es keinen beweisenden Inhalt hat, so kann die Vermutung z. B. des Staatsanwalts, daß es einen solchen Inhalt haben könnte, dasselbe nicht zur Urkunde machen. Hierbei wird denn freilich, was schon oben bezüglich des Zeugenbeweises (S. 68) gesagt wurde, analoge An-

wendung finden. Wie ein Zeuge auch dadurch zu beweisen vermag, daß er einen Vorgang nicht wahrgenommen hat, so wird auch die Thatsache, daß eine Schrift einen Vorgang nicht berichtet, denkbarerweise Beweis zu erbringen vermögen. Ob derartiges freilich in der Praxis, abgesehen von den Fällen, in denen es sich um öffentliche, Wahrnehmungen enthaltende Urkunden handelt, vorkommen mag, erscheint mir allerdings höchst zweifelhaft. Schriftstücke, die einen beweisenden Inhalt nicht haben, die jedoch in der Meinung, daß sie einen solchen Inhalt haben könnten, zu den Akten genommen werden, sind allerdings „Gegenstände, welche sich zur amtlichen Aufbewahrung an einem dazu bestimmten Orte befinden" (St.G.B. § 133) und insoweit auch Objekte eines strafbaren Angriffs. Es kann ja auch keinem Zweifel unterliegen, daß es möglich ist, solchen nichts beweisenden Schriftstücken durch Änderungen einen beweisenden Inhalt zu geben. Daß eine solche Handlung, wenn die sonstigen Voraussetzungen dieses Delikts vorhanden, als Urkundenfälschung zu bestrafen wäre, kann auch nicht zweifelhaft sein. Nur wird man in solchem Falle unter Urkundenfälschung nicht das Verfälschen einer echten Urkunde zu verstehen haben — denn wo keine Urkunde existiert, kann auch keine echte Urkunde existieren —, sondern die Urkundenfälschung besteht hier in dem „fälschlichen Anfertigen" einer Urkunde. Denn das dürfte gleichgültig sein, ob ich zum fälschlichen Anfertigen einer Urkunde ein leeres Stück Papier oder ein solches Stück Papier benutze, auf dem zwar schon etwas, aber doch noch nichts geschrieben ist, was einen beweisenden Inhalt hat.

Die Definition des Urkundenbegriffs war:

Urkunden sind sachliche Fixierungen des rechtswirksamen Willens, der rechtswirksamen Wahrnehmung oder des rechswirksamen Urteils einer Person.

Es wurde oben (S. 46) die Möglichkeit angedeutet, daß eine Erweiterung des Urkundenbegriffs vielleicht denkbar sei. Ist eine solche Möglichkeit vorhanden?

Wir haben drei Eigenschaften einer Person bezeichnet, durch welche die Person rechtswirksam zu werden vermag, das Willens-

vermögen, das Wahrnehmungs- und das Urteilsvermögen. Der Inhalt des Gewollten, des Wahrgenommenen, des Urteils über Wahrgenommenes kann sachlich fixiert werden. Soll eine weitere Ausdehnung des Urkundenbegriffes erfolgen, so müßte es möglich sein, weitere Eigenschaften der Person zu bezeichnen, durch welche dieselbe rechtswirksam zu werden vermag, und die eine sachliche Fixierung in analoger Weise, wie Wille, Wahrnehmung und Urteil, gestatten. Daß diese Voraussetzung zutreffen könnte, bezweifle ich. Und aus diesem Grunde bezweifle ich auch die Möglichkeit, den Urkundenbegriff über die durch die vorstehende Definition bezeichneten Grenzen hinaus erweitern zu können.

Aber auf eins ist aufmerksam zu machen: Wenn die Person ihren rechtswirksamen Willen, ihre rechtswirksamen Wahrnehmungen oder Urteile sachlich fixiert, so ist die Person hierbei Subjekt. Der Wille einer Person ist nicht minder der Wille dieser Person, wenn er sachlich fixiert ist, als wenn er zwar zum Ausdruck gekommen, aber sachlich nicht fixiert worden wäre; und mit den Wahrnehmungen und Urteilen verhält es sich in ganz analoger Weise. Dasjenige mithin, was die Urkunde zu beweisen vermag, beweist nicht die Sache, sondern die Person, welche durch Vermittelung der Sache dasjenige zum Ausdrucke brachte, was sie — die Person — zum Ausdrucke bringen wollte.

Die Person kann aber für Zwecke des Beweises auch Objekt sein. Nicht nur dasjenige beweist, was die Person wahrgenommen hat, sondern auch dasjenige beweist, was an der Person wahrgenommen ist. Die Person ist Objekt von sachverständigen Untersuchungen — während die Fixierung dessen, was der Sachverständige wahrgenommen hat, eine Urkunde sein kann; die Person ist Objekt von Wahrnehmungen, wenn konstatiert wird, sie sei 1,60 Meter groß, habe blaue Augen, blondes Haar u. s. w; — während die sachliche Fixierung dieser an der Person wahrgenommenen Eigenschaften eine Urkunde sein würde. Der Steckbrief ist eine Urkunde; denn den Inhalt desselben bildet dasjenige, was eine Person wahrgenommen hat, wennschon das Objekt, an welchem die Wahrnehmungen stattfanden, ebenfalls eine Person war. Die Kopie des wahrgenommenen Objekts, im vorliegenden Falle die Photographie des Beschuldigten, vertritt das wahrgenommene Objekt, ist daher selbst keine Urkunde, sondern die Urkunde ist die sachlich fixierte

Mitteilung der wahrnehmenden Person, daß diese Photographie das Abbild der und der Person sei.[19])

Innere Eigenschaften einer Person werden, wenn sich dieselben geäußert haben, Gegenstand der Wahrnehmungen einer andern Person sein. Aus den Handlungen einer Person vermag ich auf ihren Willen zu schließen; welche Erziehung eine Person genossen, mit welchen Fähigkeiten sie von der Natur ausgestattet ist, was sie gelernt hat u. s. w. ergibt der persönliche Verkehr mit derselben. Aber solche innere Eigenschaften einer Person werden auch aus Sachen erkennbar sein, welche die fragliche Person hergestellt hat. Die Arbeiten des Handwerkers, des Künstlers, des Gelehrten zeigen, was diejenigen, die sie herstellten, zu leisten vermögen. Solche Opera sind zwar Sachen, aus denen auf die eine oder die andre Eigenschaft einer Person geschlossen werden kann, die aber, wenn zu Beweiszwecken benutzt, immer nur Wahrnehmungs**objekte** sein würden. Gegenüber den von einer Person verfaßten Schriftstücken kann allerdings ein doppelter Standpunkt eingenommen werden. Entweder ich benutze die Sache, um aus derselben Schlüsse auf die Eigenschaften des Verfassers der Schrift zu ziehen;[20]) oder dasjenige, was zunächst nur als litterarisches Produkt sich darstellte, z. B. ein Brief, erlangt durch Hinzutreten andrer Umstände einen rechtsbedeutsamen Inhalt. In letztrem Falle wird für die juristische Beurteilung der Schreiber des Briefes zum Subjekt, welches wahr-

[19]) Daß es etwas andres ist, wenn von einer Schrift, die Urkunde ist, eine Abschrift genommen wird, bedarf wohl keiner Erörterung. Wenn die Abschrift einer Urkunde überhaupt Rechtswirksamkeit erlangt (z. B. Z.P.O. §§ 392, 400), so nur als Urkunde. Die Beglaubigung der Echtheit würde eine neue Urkunde sein. Die Abschrift vertritt das Original. Würde aber das durch die Photographie vertretene Original beigebracht, so würde doch nur das Original eines Wahrnehmungs**objektes** beigebracht sein.

[20]) Die schriftliche Prüfungsarbeit eines juristischen Kandidaten ist z. B. keine Urkunde, sondern eine Sache, wie ein andres litterarisches Produkt es auch sein würde. Daß dieses Werk zu dem Zwecke angefertigt ist, damit aus demselben ein Schluß auf die Fähigkeiten des Verfassers gezogen werde, kann hieran nichts ändern. Eine Urkunde würde dagegen die schriftliche Versicherung des Kandidaten sein, diese Arbeit selbständig angefertigt zu haben. Die Beispiele dieser Art würden durch Arbeiten, die infolge von Konkurrenzausschreibungen eingereicht werden, vermehrt werden können, und ob es sich dabei um Schriften, Zeichnungen, Modelle oder fertig ausgeführte Sachen (z. B. ein Ameublement oder ähnliches) handelt, ändert nichts an der juristischen Auffassung.

genommen hat; und die Schrift selbst wird, wie oben gezeigt, zur Urkunde.

Für die Unterscheidung der Urkunde von andern Beweismitteln ist folgendes das Entscheidende:

Wenn mittels Urkunden bewiesen wird, so ist Beweismittel nicht die Sache, sondern die Person; die Person beweist nicht unmittelbar, sondern mittelbar durch die sachliche Fixierung, die sie ihrem rechtswirksamen Willen, ihren rechtswirksamen Wahrnehmungen und Urteilen gegeben hat; die Person beweist nicht als Objekt, an welchem Wahrnehmungen gemacht worden sind, sie beweist vielmehr als Subjekt, welches einen rechtswirksamen Willen zum Ausdruck gebracht hat, welches rechtswirksame Wahrnehmungen gemacht hat, welches in rechtswirksamer Weise geurteilt hat.

Wenn in einem Prozeß der Beweis mittels Urkunden angetreten wird, so behauptet die beweisende Partei nicht, daß an dem von ihr vorgelegten Schriftstück diese oder jene rein sachlichen Eigenschaften wahrzunehmen seien, sondern sie behauptet, der Inhalt der von ihr vorgelegten Schrift ergebe, daß eine Person so und so disponiert, daß sie namentlich diesen Anspruch außergerichtlich anerkannt, daß sie diese Thatsache zugestanden habe; und ebenso kann durch Vorlegung des Schriftstücks aus dem Inhalte desselben dargethan werden, daß eine Person dieses und jenes wahrgenommen, daß sie über die Beschaffenheit dieser oder jener Ware so oder so geurteilt habe.

Dasjenige, was durch die Urkunde erwiesen werden kann, kann an sich ersetzt werden durch unmittelbare Aussage der Person, welche die Urkunde ausgestellt hat, selbstverständlich solange diese Person noch lebt. Ich kann auf das urkundliche, außergerichtliche Anerkenntnis u. s. w. sehr wohl verzichten, wenn die betreffende Person ihr Anerkenntnis gerichtlich verlautbart; ich kann auf die Quittung verzichten, wenn Kläger den Einwand der Zahlung zugesteht u. s. w.

Und da es auf die sachlichen Eigenschaften, welche an einem Schriftstück wahrgenommen werden mögen, nicht ankommt, solange es sich nur um den Urkundenbeweis handelt, so wird auch der Richter, welcher über die Ergebnisse des Urkundenbeweises zu urteilen hat, nicht Kenntnis zu haben brauchen von den verschiedenen Arten des Papiers, der Tinte u. s. w., es wird der Richter auch kein Schriftverständiger zu sein brauchen, sondern es wird genügen, wenn

der Richter den Inhalt dessen, was eine Person sachlich fixiert hat, zu verstehen vermag. Hierzu genügt Kenntnis der Mitteilungsmittel, deren sich Personen im schriftlichen Verkehr bedienen, sowie derjenigen Zeichen, welche, sei es gewohnheitsmäßig, sei es auf Grund stattgefundener Verabredung, die Schriftzeichen zu ersetzen bestimmt sind. Diese Kenntnis muß der Richter aber haben, wenn er über die Resultate des Urkundenbeweises soll urteilen können. Und um diese Kenntnisse zu erlangen, wird der Richter sich bald der Hilfe von Sachverständigen zu bedienen haben, bald wird er diese Kenntnis aus einem ad hoc zu veranstaltenden Beweisverfahren entnehmen. Die Thätigkeit der Sachverständigen wird beim Urkundenbeweise darauf beschränkt bleiben, dem Richter die Kenntnis einer ihm unbekannten Sprache, resp. der Schriftzeichen derselben zu vermitteln; sowie ihn darüber zu unterrichten, welche Zeichen unter gewissen Voraussetzungen statt der Schriftzeichen benutzt werden, wie dieses z. B. bei der Stenographie, bei dem Morseschen Telegraphenalphabet der Fall ist.[21]) Das besondere Beweisverfahren wird darauf zu richten sein, daß in dem konkreten Fall die Verabredung stattgefunden habe, daß diese Zeichen einen bestimmten Inhalt haben sollten (Chiffern, Marken u. s. w.), oder daß gewohnheitsmäßig gewisse Zeichen eine bestimmte Bedeutung haben (z. B. das Koupieren eines Eisenbahnbillets; die Abstempelung; das Kerbholz u. s. w.). Mag der Sachverständige helfen, oder mag ein besondres Beweisverfahren stattfinden; in dem einen wie in dem andern Fall besteht der zu erreichende Zweck darin, den Inhalt dessen, was eine Person sachlich fixiert hat, kennen zu lernen, nicht aber darin, die sachlichen Eigenschaften derjenigen Dinge festzustellen, unter deren Benutzung es der Person möglich wurde, den Inhalt desjenigen, was sie mitteilen wollte, sachlich zu fixieren.

Ist der Inhalt eines Schriftstücks dem Richter bekannt und verständlich geworden, so liegt dem Richter eine Äußerung, wenn auch eine sachlich vermittelte Äußerung einer Person vor. Was diese zu beweisen vermag, darüber wird der Richter ohne weitere Hilfe, lediglich nach eignem Ermessen zu entscheiden im stande sein.

[21]) Unmöglich wäre es freilich nicht, daß der Sachverständige auch benutzt werden könnte, um dem deutschen Richter ein in deutscher Sprache und mit den Schriftzeichen dieser Sprache verfaßtes Schriftstück verständlich zu machen. Dies würde dann der Fall sein, wenn der Verfasser solche technische Ausdrücke gebraucht hätte, deren Bedeutung dem Richter nicht bekannt ist.

Vermag das Schriftstück durch seinen Inhalt zu beweisen, so wird dasselbe als Urkunde sowohl dann beweisen, wenn es das Vorhandensein einer relevanten Thatsache direkt, wie auch dann, wenn es das Vorhandensein einer die relevante Thatsache indizierenden Thatsache darthut. Ob und welche Schlußfolgerungen aus den durch den Inhalt eines Schriftstücks dokumentierten Thatsachen auf das Vorhandensein andrer Thatsachen gezogen werden dürfen, das wird der Richter allein, ohne die Hilfe eines Sachverständigen, entscheiden. Denn die Frage, welche Tragweite die Äußerung einer Person hat, ist eine solche, welche allein durch richterliche und durch keine sonstige spezielle artis peritia zu beantworten ist.

Stellen wir nunmehr den Urkunden die Augenscheinsobjekte gegenüber.

Ich verstehe unter Augenscheinsobjekten zunächst Personen (Menschen), insoweit dieselben Objekte solcher Wahrnehmungen sind, durch welche direkt oder indizierend eine rechtsbedeutsame Thatsache bewiesen wird. Unter Augenscheinsobjekten verstehe ich sodann Sachen, insoweit dieselben nicht Urkundenqualität haben, sondern insoweit sie durch die an ihnen wahrgenommenen rein sachlichen Eigenschaften eine rechtsbedeutsame Thatsache direkt oder indizierend zu beweisen vermögen.

Nur dann, wenn die Sache Urkundenqualität erhalten hat, spricht die Person durch die Sache. Die Sache selbst „sagt" niemals etwas. Wenn man den Ausdruck braucht, die Sache „sagt" mir dies und jenes, so ist dies nur ein allegorischer Ausdruck, der nichts andres bedeutet, als daß an der Sache eine Eigenschaft wahrgenommen ist, aus welcher der Schluß zu ziehen ist, daß diese oder jene Thatsache sich zugetragen hat. Wenn ich Fußspuren im Schnee sehe, so „sagen" mir diese, d. h. ich schließe aus der von mir gemachten Wahrnehmung, daß hier ein Mensch mit der entsprechenden Fußbekleidung gegangen ist. Wenn ich dagegen eine Quittung über einen bestimmten Betrag lese, so brauche ich keine weitere Schlußfolgerung, um zu wissen, daß Empfang der Zahlung stattgefunden hat; die Person, welche die Quittung ausgestellt hat, sagt mir, durch Vermittelung der Quittung, daß an sie gezahlt worden ist; die Urkunde vertritt das rechtswirksame Wort der Person, die sie ausstellte.

Bezüglich der Sachen, die als Augenscheinsobjekte beweisen, dürften noch folgende Bemerkungen am Platze sein.

Ob die Sache, welche durch die an ihr wahrgenommenen Eigen-

schaften zu beweisen vermag, lediglich durch die Natur geschaffen oder ob sie durch Menschenhand hergestellt ist, das ist für ihre Qualifikation als Augenscheinsobjekt vollkommen gleichgültig. Mag immerhin in einem Kunstwerk die Eigenartigkeit des Künstlers erkennbar sein, mag der Künstler durch das von ihm Geschaffene seine Gedanken, seine Ideen zum Ausdruck gebracht haben; mögen in der Sache noch so viele persönliche Eigenschaften des Herstellers sachlich fixiert sein; die Sache bleibt in bezug auf ihre Beweisqualität Augenscheinsobjekt, solange und insoweit durch sie nicht eine der rechtswirksamen Eigenschaften des Verfertigers in erkennbarer Weise sachlich fixiert ist.

Und sodann: Wer einen Gegenstand beschreibt, verlangt, daß man ihn, den Beschreibenden, hört. Wer den beschriebenen Gegenstand zeigt, verlangt, daß man an dem beschriebenen Gegenstande dasjenige wahrnehme, worauf der Beschreibende hinweist. Die sachliche Fixierung des von dem Beschreibenden Wahrgenommenen bildet den Inhalt der Urkunde (z. B. das Protokoll über die Augenscheineinnahme); die Nachbildung des beschriebenen Gegenstandes ist Nachbildung des Augenscheinsobjekts und somit selbst Augenscheinsobjekt und nicht Urkunde. Modelle, Zeichnungen, Karten sind nicht Urkunden, sondern Demonstrationsobjekte. Geschehen ist es ja wohl, daß, um die Rekognition der Leiche eines Getöteten für spätere Zeit zu ermöglichen, Nachbildungen derselben nach Art der Wachsfiguren angefertigt worden sind. Juristisch aufgefaßt ist eine solche plastische Nachbildung der Sache nach nicht verschieden von einer Nachbildung, die vermittelst des Stiftes und der Farbe gewonnen sein mag. Daß aber Nachbildungen der letztern Art dadurch nicht zu Urkunden werden, wenn das gleiche Material, welches auch zur Herstellung von Urkunden verwandt wird (Papier, Pergament), zu Nachbildungen der bezeichneten Art dient, bedarf wohl keines Beweises.

Aus der Natur der Augenscheinsobjekte folgt nun aber, daß, wenn ein Augenscheinsobjekt als Beweismittel benutzt wird, es nicht genügen kann, daß dem Richter nur die Kenntnisse zu Gebote stehen, die er — wie oben gezeigt — haben muß, wenn es sich um den Urkundenbeweis handelt. Vielmehr muß der Richter die Fähigkeit haben, dasjenige an den Wahrnehmungsobjekten — mögen es nun Personen oder Sachen sein — wahrzunehmen, was zu Beweiszwecken verwertbar ist; und schon hierzu wird er in sehr vielen Fällen der Beihilfe der Sachverständigen nicht entbehren können. Weiß es

dann der Richter, was an dem Wahrnehmungsobjekt wahrgenommen werden kann, so wird es weiter in vielen Fällen noch auf die Beantwortung der Frage ankommen, was aus dem Wahrgenommenen geschlossen werden darf. Ist aus dem Inhalt einer Schrift eine indizierende Thatsache bewiesen, so bedarf der Richter für die von ihm zu ziehenden Schlußfolgerungen nicht des Beirates der Sachverständigen; wenn es dagegen, gleichviel ob mit oder ohne Hilfe von Sachverständigen, festgestellt ist, welche Eigenschaften ein Wahrnehmungsobjekt hat, so wird die Frage, welche Schlußfolgerungen auf Vergangenes oder Zukünftiges aus dem Wahrgenommenen gezogen werden dürfen, in sehr vielen Fällen nur nach voraufgegangener sachverständiger Belehrung beantwortet werden können. Die Augenscheinsobjekte sind diejenigen Beweismittel, bei deren Verwertung die Hilfe der Sachverständigen am meisten in Anspruch genommen werden wird.

2.

Das Prinzip der Unmittelbarkeit im Beweisverfahren der deutschen Prozeßordnungen.

Von Professor v. Kries in Gießen.

Die St.P.O. bestimmt in § 249:

„Beruht der Beweis einer Thatsache auf der Wahrnehmung einer Person, so ist die letztere in der Hauptverhandlung zu vernehmen. Die Vernehmung darf nicht durch Verlesung eines über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolls oder einer schriftlichen Erklärung ersetzt werden."

Hierdurch ist die Geltung des Prinzips der Unmittelbarkeit für den Zeugenbeweis in der Hauptverhandlung erster Instanz ausdrücklich ausgesprochen worden.

Für die Interpretation des § 249 kommt es nun aber wesentlich darauf an, in welchem Verhältnis die beiden Sätze desselben zu einander stehen: ob die positive Vorschrift des ersten Satzes durch das in dem zweiten stehende Verbot eingeschränkt wird, so daß nur unstatthaft sein soll, die direkte Vernehmung durch die Verlesung des Vernehmungsprotokolls oder einer schriftlichen Erklärung zu ersetzen, oder ob dies nicht der Fall, so daß die ganze Tragweite der ersten Bestimmung bestehen bleibt.

Die praktische Bedeutung zeigt sich bei den sog. Zeugen von Hörensagen. Während bei der ersteren, engeren Interpretation des § 249 ihrer Benutzung nichts im Wege stände, wäre sie nach der zweiten ausgeschlossen.

In Litteratur und Praxis scheint man es fast für selbstverständlich anzusehen, daß § 249 in der engeren Weise zu interpretieren und die Verwendung von Zeugen von Hörensagen somit unbedenklich zu-

lässig sei. Auch Glaser,[1] der die Frage wenigstens etwas eingehender behandelt, neigt sich zu dieser Anschauung. Während der Wortlaut des § 249 — so führt er aus — auch das Zeugnis von Hörensagen ausschließe oder doch an dessen Zulassung die Bedingung knüpfe, daß es nicht bestimmt sei, das unmittelbare Zeugnis zu ersetzen, ergebe sich aus dem Zusammenhang mit § 248 und aus den Beratungsmaterialien, daß man diese Frage nicht zu entscheiden beabsichtigte.

Um die Beratungsmaterialien an dieser Stelle gleich definitiv zu erledigen, sei mitgeteilt, daß sich in denselben nichts findet, als folgender Passus:[2]

> „Zu § 212 (248 des Gesetzes) bemerkt Abg. Dr. von Schwarze: Er fasse den § 212 so auf, daß durch diesen Paragraphen eine Beschränkung der allgemeinen in § 211 erteilten Befugnis ausgesprochen werden solle, so daß im übrigen (soweit nicht in §§ 213 ff. auch noch Ausnahmen bestimmt sind) die Verlesung der Urkunden unbedingt zulässig sei. — Geh. Oberregierungsrat Hanauer: Es könne kein Zweifel sein, daß durch § 112 nur die Verlesung von Vernehmungsprotokollen ausgeschlossen werden solle."

Daraus scheint mir hervorzugehen, daß man an Zeugen von Hörensagen auch nicht im allerentferntesten gedacht hat. Man beschäftigt sich vielmehr, dem Standpunkt des Gesetzes entsprechend, nur mit der Frage: was kann in der Hauptverhandlung verlesen werden? Und dies wird von v. Schwarze wie vom Regierungsvertreter — auch vom Standpunkt des Entwurfs aus übrigens unzutreffend — dahin beantwortet: alles mit Ausnahme der Vernehmungsprotokolle.

Weder der Zusammenhang mit § 248 noch die Beratungsmaterialien können daher irgend etwas andres darthun, als daß bei Redigierung des § 249 nicht die ausdrückliche Absicht vorhanden war, das Zeugnis von Hörensagen auszuschließen. Daß diese Thatsache aber der lex lata gegenüber nicht entscheidend ist, dürfte selbstverständlich sein.

---

[1] Handbuch des Strafprozesses Band 1 (Leipzig 1883) S. 447. — Vgl. auch Glaser, Zur Kritik des Zeugenbeweises im Strafprozeß (Gerichtssaal 1881 S. 1 ff.) S. 85 und Beiträge zur Lehre vom Beweis im Strafprozeß (Leipzig 1883) S. 263.

[2] Protokolle S. 381.

Außerdem darf wohl der nicht ganz deutlichen Äußerung Glasers gegenüber hervorgehoben werden, daß § 249 eine Entscheidung darüber, ob die Benutzung der Zeugen von Hörensagen zulässig ist oder nicht, jedenfalls enthält. Wenn sie durch diesen Paragraphen nicht verboten wird, so ist sie eben erlaubt.

Eine sehr ausführliche Besprechung hat die Sache durch Rupp[3]) erfahren. Derselbe beruft sich Glaser gegenüber auf den unzweideutigen Wortlaut des § 249, der (wie dieser ja auch einräumt) das Zeugnis von Hörensagen ausschließe; behauptet, daß demselben auch der Sinn des Gesetzes entspreche, beschränkt dann aber die praktische Bedeutung seiner These durch die Hinzufügung, daß das Verbot nur dann Platz greifen solle, wenn die Vernehmung des originären Zeugen noch praktisch ausführbar sei.

Das Reichsgericht hat in mehrfacher Entscheidung die Vernehmung der Zeugen von Hörensagen statt der originären Zeugen für unbedingt statthaft erklärt. Im Urteil des dritten Straffenats v. 12. Mai 1880[4]) wird ausgeführt:

„Eine Verletzung von Normen über das Verfahren findet die Revision darin, daß einige Zeugen in der Hauptverhandlung nicht vernommen, sondern über die Äußerungen derselben nach der Behauptung des Angeklagten andre Zeugen abgehört worden sind; es liege hierin ein Verstoß gegen den § 249 St.P.O. Dieser Paragraph hat den Grundsatz der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit des Beweisverfahrens festgestellt; wenn der Beweis durch Zeugen geführt werden soll, hat dieses durch mündliche Abhörung derselben in der Hauptverhandlung zu geschehen, nicht durch Verlesung von Protokollen über Vernehmungen außer der Hauptverhandlung oder von schriftlichen Erklärungen der Zeugen. Aber über welche Thatsachen ein Zeugenbeweis geführt werden soll, ob darüber, daß ein Vorgang stattgefunden hat, oder darüber, daß von jemand geäußert sei, der Vorgang habe stattgefunden, ob also, soviel den Vorgang betrifft, durch direkte Zeugen oder durch Zeugen von Hörensagen, das ist durch keine Vorschrift der P.O. entschieden worden und die letztere Art der Beweisführung

---

[3]) Rupp, Der Beweis im Strafverfahren. Ein Beitrag zur wissenschaftlichen Darstellung des deutschen Prozeßrechts (1884) S. 125—143.

[4]) Entscheidungen Band II S. 160.

namentlich in Beziehung auf Nebenpunkte und unterstützende Indizien nicht untersagt." [5])

Nach der Auffassung des Reichsgerichts wäre also schlechthin nur der Gebrauch vermittelnder Schriftstücke durch § 249 verboten, dagegen jede, auch die weitläufigste Vermittelung auf mündlichem Wege gestattet. Und zwar käme es hierbei nicht darauf an, welche Wichtigkeit der auf einem solchen Umweg zu beweisende Umstand für die Entscheidung besitzt. Denn daß in dem Gesetz ein Unterschied statuiert werde, je nachdem die Aussage der Zeugen von Hörensagen sich auf „Nebenpunkte und unterstützende Indizien" oder aber auf die Hauptsache beziehe, wird wohl vom Reichsgericht selbst nicht behauptet werden.

Sofern man den § 249 in der vom Reichsgericht beliebten Weise interpretiert, wird man so gut wie andre Zeugen von Hörensagen auch die zeugeneidliche Vernehmung der Beamten für zulässig erklären müssen, die seinerzeit die Vernehmung vorgenommen haben. Dies ist in der That auch vom Reichsgericht mehrfach geschehen.[6]) Es handelte sich bei einem Urteil des ersten Strafsenats darum, ob über Zeugenaussagen, die eine zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigte Person unter Verzicht auf ihr Recht in der

---

[5]) Ähnlich heißt es in einer Entscheidung des 2. Senats vom 17. Dezember 1880 (Rechtsprechung II S. 644): „... insbesondre kann ein solches Hindernis (der Feststellung von Aussagen durch das Medium des Zeugnisses andrer Personen) nicht aus dem in § 251 enthaltenen Verbot hergeleitet werden. Im Fall dieses Paragraphen ist nur die Verlesung der früheren gerichtlichen Aussage des Zeugen untersagt, und auch dies lediglich aus dem Grunde, weil nach dem der StPO. zu Grunde liegenden Prinzip der Mündlichkeit der Richter seine Überzeugung nur aus den durch die Hauptverhandlung selbst gegebenen Kenntnisquellen schöpfen soll, die Verlesung einer früheren gerichtlichen Zeugenaussage aber als Surrogat der Vernehmung des Zeugen in der Hauptverhandlung selbst, nur wenn letzterer durch besondre thatsächliche Umstände verhindert, zugelassen ist, somit für unstatthaft erklärt werden mußte für den Fall, daß die Vernehmung des Zeugen selbst infolge seiner berechtigten Weigerung rechtlich ausgeschlossen war. Nach diesem Grunde des in § 251 ausgesprochnen Verbotes kann dasselbe die Vorbringung und Feststellung der von einer zur Zeugnisverweigerung berechtigten und von ihrem Recht Gebrauch gemacht habenden Person herrührenden Angabe durch das Medium des Zeugnisses einer andern Person offenbar (nicht) treffen."

[6]) Vgl. Urteil des 1. Strafsenats vom 1. November 1881, Entsch. V S. 142 ff.; Urteil des 3. Strafsenats vom 5. Februar 1883, Entsch. VIII S. 122 ff.; Urteil des 2. Strafsenats vom 2. Mai 1884, Entsch. X S. 374.

Voruntersuchung gemacht hat, in der Hauptverhandlung, wenn jene Person nunmehr das Zeugnis verweigert, der Untersuchungsrichter als Zeuge vernommen werden darf. Die besondre Komplikation, welche in diesem Fall liegt, soll hier außer Betracht bleiben. Aus den Entscheidungsgründen interessieren hier einige Sätze, die sich allgemein darauf beziehen, ob der Untersuchungsrichter als Zeuge über den Inhalt einer ihm gemachten Aussage vernommen werden darf. Es wird gesagt:

„Der Grundsatz der Mündlichkeit wird durch eine Zeugenvernehmung, wie sie hier in Frage steht, nicht verletzt. Es kann auch mit Grund nicht eingewendet werden, daß der Untersuchungsrichter in dem unterstellten Fall nicht über das Beweisthema selbst, über welches der privilegierte Zeuge ausgesagt, vernommen werden konnte. Eine desfallsige Beschränkung des Zeugenbeweises kennt die St.P.O. nicht; die Vernehmung sog. Zeugen von Hörensagen ist nicht ausgeschlossen. Das Beweisthema bildet in einem solchen Fall die Thatsache, daß der privilegierte Zeuge, welcher in der Zeugenverhandlung das Zeugnis verweigert, früher über eine von ihm gemachte Wahrnehmung ausgesagt hat. Die Zweifel, welche über den Beweiswert eines Zeugen von Hörensagen entstehen können, kommen für die Frage, ob die Vernehmung des Zeugen zulässig ist, nicht in Betracht. Über den Wert der einzelnen Beweismittel hat nach § 260 das erkennende Gericht nach seiner freien Überzeugung zu entscheiden."

Nun kann aber doch nicht übersehen werden, daß bei diesem Verfahren alle diejenigen Nachteile eintreten, welche bei der Vermittelung durch Protokolle früher dem schriftlichen Verfahren zur Last gelegt wurden. Es findet genau in der gleichen Weise die Abschwächung und Trübung des Beweismaterials statt, indem das erkennende Gericht nicht erfährt, was der Zeuge gesagt, sondern was der protokollierende Richter als Aussage desselben aufgefaßt hat, und nicht sieht, wie der Zeuge aussagt, sondern hierüber höchstens eine Schilderung seitens jenes Beamten erhält. Man erinnere sich doch, daß gerade die meisten Mängel, die in dem schriftlichen Verfahren steckten, auf der Vermittelung beruhten und daß ja gerade deshalb so oft der Vorschlag gemacht worden ist, lieber von Unmittelbarkeit als von Mündlichkeit des Verfahrens zu reden.

Ferner ist auch noch folgendes zu beachten. Was der Münd-

lichkeit sonst mit Recht nachgerühmt wird: sie gebe allein einen lebendigen Eindruck von der Persönlichkeit des Zeugen und dem Wert seiner Aussage — das trifft, wo es sich um Gerichtspersonen handelt, nicht zu. Die Glaubwürdigkeit derselben steht über dem Zweifel, und ob der eine etwas besser oder schlechter die Aussage des Zeugen aufzufassen und wiederzugeben vermag, das wird teils ohnehin bekannt sein, teils würde man es bei dieser einen Vernehmung nicht herausbekommen. Umgekehrt sprechen gerade hier naheliegende Gründe dafür, an die Stelle ihrer mündlichen Vernehmung die Benutzung des seinerzeit von ihnen niedergeschriebenen Protokolls treten zu lassen. Es ist nicht anzunehmen, daß diese einzelne Aussage sich ihrem Gedächtnis mit besondrer Deutlichkeit eingeprägt hat, während sie doch mit einer Fülle ähnlicher Sachen teils kurz vorher beschäftigt waren, teils noch beschäftigt sind. Dagegen haben sie pflichtgemäß alle Mühe und Sorgfalt bei der damaligen Vernehmung darauf verwendet, die Aussage des Zeugen so getreu als möglich zu fixieren. Ihr schriftlich fixiertes Zeugnis erscheint also gegenüber dem vielleicht erheblich später mündlich abzulegenden unstreitig als das bessere Beweismittel.[7])

Man käme also auf diese Weise zu dem merkwürdigen Resultat, daß das Gesetz vermittelte Kenntnisnahme des Beweismaterials ohne jede Beschränkung gestattete und nur forderte, daß für dieselbe nicht die bessere und sicherere, sondern die schlechtere Methode zur Anwendung gebracht würde.

Vielmehr wird zu sagen sein, daß in § 249 der Grundsatz der Unmittelbarkeit zum geltenden Rechtssatz für den Zeugenbeweis in der Hauptverhandlung erster Instanz erhoben, im zweiten Satz dieses Paragraphen nur den Mißbräuchen einer früheren Praxis nochmals ausdrücklich entgegengetreten werden sollte. Die §§ 250 ff. schließen sich dann in der Weise an den vorhergehenden Paragraph an, daß sie die Ausnahmen von der Regel angeben, zugleich aber auch positiv bestimmen, in welcher Weise bei den letzteren die Vermittelung stattzufinden habe. Mit andern Worten: § 249 bestimmt als Regel: Vernehmung der Augenzeugen; §§ 250 ff. besagen, unter welchen Voraussetzungen auf dieselbe verzichtet werden könne und

7) Vgl. den neuerdings erschienenen Aufsatz von Ortloff, Der Amtsrichter und Untersuchungsrichter und deren Gerichtsschreiber als Zeugen in der Hauptverhandlung betreffs der im Vorverfahren erhobenen Beweise. Gerichtssaal Band 37 S. 212 ff.

was dann an ihre Stelle zu treten habe, nämlich die Verlesung bestimmter Protokolle. Diese letztere Bedeutung der genannten Paragraphen wird vom Reichsgericht vollkommen übersehen.

Diese Auffassung von der Bedeutung der fraglichen Paragraphen und ihres Zusammenhanges wird wesentlich unterstützt durch § 250 Abs. 2, indem hier vorgeschrieben wird:

> In den im § 222 bezeichneten Fällen ist die Verlesung des Protokolls über die frühere Vernehmung statthaft, wenn letztere nach Eröffnung des Hauptverfahrens oder wenn sie in dem Vorverfahren unter Beobachtung der Vorschriften des § 291 erfolgt ist.

Aus den hier angezogenen Paragraphen entnimmt man, daß für diese Vernehmungen die Benachrichtigung der Parteien zu erfolgen hat. Die Parteienöffentlichkeit soll, wie man es kurz zu formulieren pflegt, die mangelnde Unmittelbarkeit ersetzen. Mit andern Worten: es soll durch das abweichende Verfahren den Parteien nicht die Möglichkeit entzogen werden, bei der Beweiserhebung zugegen zu sein und auf dieselbe einzuwirken. Die Parteien können also für eine erschöpfende unparteiische Benutzung des Beweismittels, für eine exakte Redigierung des Protokolls Sorge tragen. Wie großen Wert man diesen eventuellen Einwirkungen der Parteien beilegt, geht daraus hervor, daß man lieber auf das Beweismittel ganz verzichten will, als Gefahr laufen, einen einseitigen und schiefen Bericht zu erhalten. [8])

Diese Bestimmungen würden vollkommen illusorisch, wenn die Vermittelung auch noch in andrer Weise, als durch die Verlesung des Protokolls erfolgen könnte, wenn die protokollierenden Beamten, wenn dritte Personen die zufällig bei der Vernehmung gegenwärtig waren, als Zeugen darüber vernommen werden könnten, was damals ausgesagt wurde. Aus den Vorschriften über die Verlesung und Genehmigung des Protokolls (§ 186) geht hervor, daß man mit

---

[8]) Bei unterbliebener Benachrichtigung der Parteien ist die Verlesung unstatthaft, und wenn sie gleichwohl stattgefunden hat, unterliegt das Urteil der Aufhebung im Wege der Revision. Dies ist vom Reichsgericht wiederholt ausgesprochen worden; vgl. z. B. Urteil des 3. Straffenats vom 18. Februar 1880, Entsch. I S. 210; Urteil des 2. Straffenats vom 9. März 1880, Entsch. I S. 256. Auch auf die Beobachtung der sonstigen formellen Vorschriften des § 250 wird vom Reichsgericht mit Strenge gehalten; vgl. z. B. Urteil des 3. Straffenats vom 3. März 1880, Entsch. I S. 242 ff.

größter Genauigkeit jetzt feststellen will, was künftig dem erkennenden Gericht über die Aussage des soeben vernommenen Zeugen übermittelt werden wird. Diese Fixierung entbehrte jedes Wertes, wenn der mündliche Bericht an die Stelle, ja auch nur neben das Protokoll treten dürfte.

Der § 222 normiert die Voraussetzungen, unter welchen eine kommissarische Vernehmung stattfinden kann (Krankheit, Gebrechlichkeit, andre nicht zu beseitigende Hindernisse, große Entfernung). Auch diese Vorschrift steht vollkommen in der Luft, wenn die mündliche Vernehmung des beauftragten oder ersuchten Richters über den Inhalt der ihm gemachten Aussagen schlechthin statthaft ist. In jedem Fall könnte die Vernehmung der Augenzeugen durch einen beauftragten oder ersuchten Richter und dann die Vernehmung des letzteren erfolgen.

Kurz, man überzeugt sich, daß bei der vom Reichsgericht vertretenen Ansicht eigentlich das ganze Beweisrecht in der fraglichen Beziehung aus den Angeln gehoben werden könnte. Will man aber dies Resultat nicht acceptieren, so wird man wohl die Bedeutung der §§ 249, 250 ff. in der oben dargelegten Weise acceptieren müssen, und somit einräumen, daß in Ermangelung unmittelbarer Vernehmung durch das Prozeßgericht letzteres nur aus den Vernehmungsprotokollen seine Kenntnis von der Aussage der Zeugen zu schöpfen hat.

Aus dem Gesagten ergibt sich auch bereits die Unzulässigkeit, an die Stelle direkter Vernehmung von Zeugen die Vernehmung andrer Zeugen über die von den ersteren gemachten Aussagen treten zu lassen.[9]) Denn es gelten hier genau die gleichen Erwägungen, insbesondre soweit sie sich auf den Wortlaut des Gesetzes stützen; und es kommen noch weitere allgemeine hinzu. Einmal die geringe Fähigkeit der Menschen überhaupt, die Äußerungen eines andern richtig aufzufassen und korrekt wiederzugeben; sodann aber, daß bei der Vernehmung durch den Beamten doch eine gewisse Garantie dafür besteht, daß der Zeuge wirklich alles gesagt hat, was er über den Gegenstand seiner Vernehmung wußte, daß er sich bei seiner Aussage der ganzen Bedeutung dieses Vorgangs einigermaßen

[9]) Daß andre Personen als der Untersuchungsrichter über die früheren Äußerungen der zur Verweigerung des Zeugnisses Berechtigten vernommen werden dürfen, bejaht Glaser in der Abhandlung Zur Kritik des Zeugenbeweises. Gerichtssaal Band 33 S. 87.

bewußt gewesen sein wird, kurz, daß man es mit Äußerungen zu thun hat, die zum Zweck der Überlieferung an das erkennende Gericht extrahiert wurden. Somit ist das, was dem vernehmenden Beamten mitgeteilt wurde und von ihm weiter überliefert wird, wenigstens einigermaßen brauchbares Material. Alles das fällt aber bei den sonstigen Zeugen von Hörensagen — wenigstens möglicherweise — fort!

Hiernach wird man es nur billigen können, wenn das Gesetz auf eine so außerordentlich unsichere Vermittelungsmethode gänzlich verzichtet. Das Risiko, vollständig irre geleitet zu werden, ist hier zu erheblich.

Vielleicht wendet man ein, daß es trotz alledem bedenklich sei, auf eine sich möglicherweise darbietende Erkenntnisquelle zu verzichten und daß mindestens für den Entlastungsbeweis die Benutzung der Zeugen von Hörensagen gestattet sein sollte.

Es wären das Erwägungen de lege ferenda, welche die Richtigkeit der hier gegebenen Interpretation der lex lata unberührt lassen würden. Aber auch in jener Beschränkung kann ich denselben nicht beistimmen.

Wie mir scheint, muß man sich in voller Entschiedenheit mit der Thatsache vertraut machen, daß bei der Mangelhaftigkeit menschlicher Erkenntnis überhaupt es vielfach mißlingen wird, Vorgänge der Vergangenheit aufzuklären; daß insbesondere gegen den eintretenden Untergang von Beweismitteln kein Kraut gewachsen ist.

Es handelt sich somit nur um die Frage, ob man in einzelnen Fällen lieber von vornherein resignieren will, oder ob man es vorzieht, ein höchst problematisches Mittel der Aufklärung anzuwenden, bei welchem die Chance des Irrtums sehr groß ist. Dabei kommt aber in Betracht, daß wenn man sich für letzteres entscheidet, damit die Sicherheit des Beweisergebnisses in allen Fällen gefährdet wird.

Der moderne Prozeß scheint mir in dieser Beziehung schon ohnehin an einer krankhaften Ausartung zu leiden. Man trägt kein Bedenken, auf die Aussagen kleiner Kinder, geisteskranker und notorisch unglaubwürdiger Personen Strafurteile zu begründen. Es dürfte wirklich geboten sein, wenigstens auf die letzte Garantie, die Unmittelbarkeit, nicht zu verzichten. Wohin soll es führen, wenn etwa gar die Aussagen der letzterwähnten Personenklassen dem Gericht aus dritter oder vierter Hand zugehen.

Eine Unterscheidung zwischen Schuld- und Unschuldsbeweis ist

undurchführbar. Ein Zeuge, der bekunden kann, daß der Thäter die Absicht hatte, den Verletzten des Sehvermögens auf einem Auge zu berauben, dient zur Unterstützung des Schuldbeweises, wenn die Anklage auf St.G.B. § 225 gerichtet ist, dagegen zu der des Unschuldsbeweises, wenn die Anklage vorsätzliche Tötung behauptet.

Mag von dem erkennenden Gericht der Thatsache als solcher Rechnung getragen werden, daß ein Beweismittel untergegangen ist, welches möglicherweise zu gunsten des Angeklagten in Betracht gekommen sein würde. Mag in einem solchen Fall der Aussage des Angeklagten selbst größeres Gewicht beigelegt werden. Auf so schlechtes Beweismaterial zu rekurrieren, wie es Zeugen von Hörensagen nun einmal sind, scheint mir auch de lege ferenda nicht ratsam.

Es ist indessen nicht zufällig, wenn von dem Reichsgericht, wie von den Kommentatoren so einstimmig die Zulässigkeit des Beweises durch Zeugen von Hörensagen behauptet wird. Einmal dürfte dies darin seinen Grund haben, daß der Wortlaut des § 249 allerdings zu Mißverständnissen Veranlassung gibt. „Beruht der Beweis einer Thatsache auf der Wahrnehmung einer Person..." Es fragt sich welcher Thatsache? Derjenigen, daß ein strafrechtlich relevanter Vorgang sich zugetragen hat, oder der andern, daß jemand gesagt hat, er habe gesehen, daß er sich zugetragen? [10])

Sodann kommt aber auch wohl die Vorstellung in Betracht, daß man der sog. Zeugen von Hörensagen nicht unter allen Umständen völlig entbehren könne, daß daher die Meinung des Gesetzes nicht dahin gegangen sein werde, ihre Benutzung vollständig zu verbieten.

Zu einem befriedigenden Resultat wird man nur dann gelangen können, wenn man das Prinzip der Unmittelbarkeit korrekter formuliert, als dies in dem Gesetz und in der Doktrin geschieht. Auch die letztere beschränkt sich darauf zu sagen: es müsse dem Richter das gesamte Material, worauf er sein Urteil basieren soll, unmittelbar vorliegen. Damit ist aber nichts gesagt. Denn wenn man von Unmittelbarkeit nicht bloß mit bezug auf den Zeugenbeweis reden will, sondern anerkennt, daß dieselbe für alle persönlichen und sachlichen Beweismittel in Frage kommt — und dies ist für

[10]) Vgl. z. B. das oben S. 92 mitgeteilte Urteil des 1. Straffenats.

die theoretische Betrachtung wohl selbstverständlich —, so erfüllt sich jene Forderung ganz von selbst. Auch wenn mit Vernehmungsprotokollen operiert wird, liegen diese ihrerseits dem erkennenden Gericht unmittelbar vor, und sie wären dann eben als das Material zu bezeichnen, auf welches der Richter sein Urteil gründet. — Weil man das Nichtssagende der positiven Formulierung empfindet, beeilt man sich regelmäßig hinzuzufügen, Vernehmungen dürften nicht durch die Verlesung der Protokolle über frühere Vernehmungen ersetzt werden, womit aber keine Begriffsbestimmung gegeben wird.

Auch die Ausführungen des Schriftstellers, welcher sich zuletzt und am eingehendsten und gerade von der logischen Seite aus mit dem Prinzip der Unmittelbarkeit beschäftigt hat, beseitigen diese Unklarheit in keiner Weise. Rupp (a. a. O. S. 133 ff., 142) will die von ihm anerkannte Zweideutigkeit des Gesetzes vermeiden durch die Formulierung:

> „Beruht der Beweis einer Thatsache in letzter Linie auf der Wahrnehmung derselben durch eine Person, so ist letztere zu vernehmen."

Diese von Rupp hervorgehobenen Worte scheinen mir aber von sachlicher Bedeutung überhaupt nicht zu sein. Auch hier wird nicht gesagt, der Beweis welcher Thatsachen auf der Wahrnehmung der Person beruhen müsse, während doch hierauf alles ankommt. An andrer Stelle wird ausdrücklich eingeräumt, daß es nicht bloß die materiell rechtlich erheblichen, also diejenigen Thatsachen sein könnten, die den strafrechtlichen Thatbestand selbst ausmachen, sondern auch Indizien.

Indem aber dies zugestanden wird (was freilich zugestanden werden muß, da nicht jedes Verbrechen in Gegenwart von Augenzeugen begangen wird) — ist man glücklich auf dem Punkt angelangt, von welchem man ausging. Denn es kann nicht bestritten werden, daß die Äußerung des A., er habe den strafrechtlich relevanten Vorgang mit angesehen, eine indizierende Thatsache ist. Nur insofern sie es ist, kann man ja überhaupt auf den Gedanken kommen, sie zum Gegenstand des Beweises zu machen. Wird also durch die Zeugenaussage des B. festgestellt, daß A. diese Äußerung gethan, so läge eine tadellose Methode der Beweisführung vor.

Das Prinzip der Unmittelbarkeit kann, wie sich aus dem Gesagten wohl sattsam ergibt, nicht in der Weise bestimmt werden, daß man das Verhältnis von erkennendem Gericht zu den Beweismitteln be-

schreibt, sondern nur dadurch, daß man angibt, was resp. was nicht zum Gegenstand des Beweises gemacht werden darf.

Dieser Ausdruck ist dabei nicht in dem Sinne zu verstehen, daß damit Endziel und -zweck des Beweises gemeint wird (denn Endziel des Beweises ist stets nachzuweisen, daß der Angeklagte die in der Anklage bezeichnete That begangen habe und demgemäß ein strafrechtlicher Anspruch entstanden ist — oder aber das Gegenteil hiervon), sondern in dem Sinne, wie bei Antretung des Beweises bei jedem einzelnen Beweismittel anzugeben ist, was durch dasselbe bewiesen werden soll (St.P.O. § 218). Beruht die Beweisführung auf dem Prinzip der Unmittelbarkeit, so kann Gegenstand des Beweises alles sein mit Ausnahme des Inhalts andrer Beweismittel. Es handelt sich bei einer Beweisführung, die dem Prinzip widerstreitet, stets um den Schluß: läge das Beweismittel zur direkten Benutzung vor, von welchem man jetzt Kenntnis durch ein andres Beweismittel erlangt, so würde inhaltlich dasselbe Resultat sich ergeben. Beweisführung unter Verletzung des Prinzips ist Indizienbeweis, und zwar ein solcher bestimmter Art: geschlossen wird zunächst darauf, was durch ein dem Gericht selbst nicht vorliegendes Beweismittel erwiesen werden könnte.

Welche Bedeutung die Thatsachen, die auf diesem Wege festgestellt werden, für das Endziel der Beweisführung besitzen, ist irrelevant. Es können die materiell rechtlich erheblichen Thatsachen selbst sein — daß der Angeklagte die ihm zur Last gelegte That begangen hat —, oder Thatsachen, aus welchen in Verbindung mit andern auf die Schuld des Angeklagten geschlossen werden kann.

Für die theoretische Betrachtung des Prinzips der Unmittelbarkeit ist nun folgendes von Bedeutung. Objekt der Vermittelung können natürlich alle Beweismittel sein. Nicht nur die Aussagen eines Zeugen, sondern auch das Gutachten eines Sachverständigen, die Beschaffenheit irgend welcher Objekte, der Inhalt von Urkunden können hier in Betracht kommen. Die Vermittelung selbst kann aber auch in doppelter Weise erfolgen; vermittelndes Subjekt können sein Personen und Sachen, und es macht einen wesentlichen Unterschied, ob die eine oder die andre Methode zur Anwendung kommt.

Die Vermittelung erfolgt durch eine Person, durch den Bericht derselben. Sie hat den Inhalt des andern Beweismittels aufgefaßt und teilt das, was sie als solchen aufgefaßt hat, dem erkennenden

Gericht mit. So in dem typischen Fall der Verletzung der Unmittelbarkeit, der Vernehmung der Auskunftspersonen durch andre als die erkennenden Richter, so bei den Zeugen von Hörensagen. Die berichtende Person wird regelmäßig Zeuge sein (wie dies auch der protokollierende Beamte ist, nur daß er sein Zeugnis schriftlich ablegt), es kann aber auch ein Sachverständiger oder die Partei sein.

Die Vermittelung kann aber auch durch Sachen erfolgen. Dies ist der Fall, wenn der Sachverständige sein Gutachten nicht mündlich, sondern schriftlich abgibt; wenn beim Zeugen eine schriftliche Erklärung an Stelle der mündlichen Vernehmung tritt; wenn die sachlichen Beweismittel dem Gericht nicht selbst, sondern in Nachbildungen, Photographieen, plastischen Nachbildungen, Karten, Plänen u. s. w. bekannt werden. Es ist daran festzuhalten, daß hier genau dieselbe Schlußfolgerung stattfindet, wie in dem ersten Fall: daß bei direkter Benutzung sich ein bestimmtes Beweisresultat ergeben würde. Demgemäß ist anzuerkennen, daß bei Verwendung von Vernehmungsprotokollen außer der ersten Art der Vermittelung auch noch die zweite Platz greift, indem die Benutzung des Protokolls, d. h. einer schriftlichen Erklärung, an Stelle der mündlichen Vernehmung der Protokollanten tritt. Daß diese abermalige Vermittelung selbstverständlich erscheint, weil sie höchst zweckmäßig ist, kann hieran nichts ändern.

Rupp[11]) bestreitet, daß schriftliche Mitteilungen eine Vermittelung enthielten.

> „Die schriftliche Mitteilungsform enthält jene Vermittelungsglieder, welche für die Richtigkeit der Anschauung gefährlich und daher für den Beweis von Bedeutung sind, durchaus nicht in größerer Anzahl als die mündliche Mitteilungsform, und es kann deshalb die letztere der ersteren gegenüber nicht durch das Prädikat „unmittelbar" abgehoben, das Gebot der mündlichen und Verbot der schriftlichen Mitteilungsform nicht durch das Wort Unmittelbarkeitsprinzip bezeichnet werden. Der Zeuge macht seine Mittheilung in dem einen Fall, indem er spricht, im andern Fall, indem er schreibt. Der Richter nimmt die Mittheilung wahr im einen Fall, indem er sie hört, im

---

[11]) A. a. O. S. 144. — Vgl. auch die Ausführungen von Glaser, Handbuch I S. 246 ff., insbesondere die Worte: „Man darf ... nicht übersehen, das Wahrnehmungen auch mündlich vermittelt, schriftliche Deduktionen dagegen unmittelbar von der Partei an den Richter gehen können." — Vgl. die folgende Note.

andern Fall, indem er sie ansieht, worauf er in beiden Fällen die Sinneswahrnehmung nach Anleitung der Sprache deutet."

Ich kann das nicht für zutreffend halten. Zwischen Gericht und Zeugen schiebt sich als selbständige Existenz das Schriftstück. Daß dasselbe Beweismittel ist, kann doch in keiner Weise bestritten werden. Damit ist aber auch gegeben, daß durch dieses dem Gericht vorliegende Beweismittel der Inhalt eines andern nicht präsenten erwiesen wird. Die Vermittelung mag in einzelnen Fällen eine sehr zuverlässige, die Schlußfolgerung eine sehr sichere sein, das kann aber an der Thatsache selbst, daß eine solche stattfindet, nichts ändern. Weil sie im allgemeinen nicht sicher ist, wird von den Gesetzen prinzipiell die mündliche Vernehmung verlangt.

Der Gegensatz zwischen den beiden oben erwähnten Arten der Vermittelung (durch Personen und Sachen) ist indessen kein so schroffer, als es vielleicht den Anschein hat. Bei Abschriften von Urkunden z. B. tritt die rezipierende und reproduzierende Geistesthätigkeit — die sonst für die Vermittlung durch Personen charakteristisch ist — so in den Hintergrund, die Richtigkeit der Auffassung und Wiedergabe kann so leicht Gegenstand besonderer Feststellung sein, daß man diesen Fall den Vernehmungsprotokollen gleichzustellen und auch hier von einem schriftlichen „Bericht" einer Person zu Zen schwerlich geneigt sein wird. Ähnlich verhält sich die Sache bei Karten, Plänen, Rissen u. s. w., während umgekehrt bei Photographieen, Abgüssen u. dergl., obgleich hier die Auffassung und Wiedergabe durch einen Menschen nicht in Frage steht, doch die Sorgfalt und Geschicklichkeit desselben für die Treue der Nachbildung wesentlich in Betracht kommt.

Diese Erörterung zeigt, daß zwischen Unmittelbarkeit des Beweisverfahrens und Mündlichkeit des Prozesses überhaupt, d. h. der Verhandlungen der Parteien, ihrer Anträge und Vorträge bei Gericht notwendigerweise unterschieden werden muß. Denn bei den letzteren steht eine Vermittlung in der Art wie bei ersterer, eine Schlußfolgerung auf etwas hinter dem dem Gericht zunächst Vorliegenden niemals in Frage. Mögen Anträge und Vorträge in Schriftsätzen enthalten sein oder in mündlicher Rede, sei es von den Parteien selbst, sei es von ihren Vertretern, ihm vorgetragen werden, immer hat das Gericht gerade das vor sich, was die Grundlage der Entscheidung abzugeben hat. Ob die Partei selbst oder ihr Vertreter die Einrede der Verjährung vorschützt, den Antrag auf Vertagung

stellt, ausführt, der Beweis des Gegners sei verfehlt u. dergl., ist völlig gleichgültig. Hätte aber das Prinzip der Unmittelbarkeit bei den Verhandlungen dieselbe Bedeutung wie bei dem Beweisverfahren, so müßte die Vertretung der Parteien überhaupt als unzulässig gelten. Dort, wo die Aussage der Partei als Beweismittel in Betracht kommt, wie z. B. beim Geständnis des Angeklagten im Strafprozeß, wird man auch kaum bestreiten, daß es dem Prinzip der Unmittelbarkeit zuwiderläuft, wenn er es nicht selbst, sondern ein Vertreter für ihn ablegt. Man braucht mit dieser Erklärung, die Beweismittel ist, nur die oben genannten Beispiele oder sonstige Fälle zu vergleichen, wo Anträge gestellt und begründet werden, um sich zu überzeugen, daß sich diese verschiedenen Kategorieen sowohl der Stellvertretung wie der schriftlichen Form gegenüber durchaus verschieden verhalten.

Die herrschende Meinung, welche Mündlichkeit und Unmittelbarkeit miteinander identifiziert und beides unterschiedslos auf Parteiverhandlung und Beweisverfahren bezieht, scheint mir daher durchaus irrig.[12])

---

[12]) Belege dafür beizubringen, daß Mündlichkeit und Unmittelbarkeit mit einander identifiziert und ihre Geltung für die Verhandlungen der Parteien und das Beweisverfahren nicht unterschieden wird, ist beinahe überflüssig. Beispielsweise sei verwiesen auf Planck, Systematische Darstellung des Deutschen Strafverfahrens S. 112; H. A. Zachariä, Handbuch des Deutschen Strafprozesses Band I S. 49; Fuchs in Holtzendorffs Handbuch des Deutschen Strafprozeßrechts Band II S. 63; Dochow, Der Reichsstrafprozeß nach der St.P.O. für das Deutsche Reich S. 105; Ullmann, Das österreichische Strafprozeßrecht S. 62 und 65; John, Das Deutsche Strafprozeßrecht § 6; Geyer, Lehrbuch des gemeinen Deutschen Strafprozeßrechts § 4. — Von der herrschenden Meinung weichen ab: Menger, System des österreichischen Zivilprozeßrechts in rechtsvergleichender Darstellung S. 389, und v. Canstein, Die rationellen Grundlagen des Zivilprozesses S. 77 und 95, ohne untereinander übereinzustimmen. Ersterer unterscheidet zwischen Mündlichkeit und Unmittelbarkeit, bezieht aber beides auf die Mitteilungen der Parteien an den Richter, so daß die vier Kombinationen entstehen: mündlich unmittelbar, mündlich mittelbar (wenn zwar eine mündliche Verhandlung für die richterliche Entscheidung maßgebend ist, diese aber nicht vor dem erkennenden Richter, sondern vor einer Mittelsperson stattfindet), schriftlich unmittelbar, und schriftlich mittelbar (letzteres wenn das erkennende Gericht die schriftlichen Erklärungen der Parteien nicht aus eigner Wahrnehmung, sondern lediglich aus den mündlichen oder schriftlichen Mitteilungen einer Mittelsperson kennen lernt). — v. Canstein definiert zwar — abgesehen von der m. E. gänzlich ungegründeten Hereinziehung des Prinzips der materiellen Wahrheit — im allgemeinen, wenn auch nicht vollständig richtig, gibt aber keine ausreichende Begriffsbestimmung für die Unmittelbarkeit, und

Man kann einräumen, daß mit der Mündlichkeit der Verhandlung meist auch die Unmittelbarkeit des Beweisverfahrens und ins-

deshalb bleibt die Notwendigkeit, zwischen dieser und der Mündlichkeit zu unterscheiden, unklar. Unmittelbarkeit wird von C. dahin bestimmt, daß „zwischen dem Erkenntnisgericht einerseits und den Parteien, Zeugen, Sachverständigen anderseits ein direkter persönlicher Verkehr bei der für die Entscheidung die Grundlage bildenden Verhandlung stattfinde"; Mündlichkeit dagegen dahin, daß „die Verhandlung vor dem Erkenntnisgericht mündlich stattfinde und nur das gesprochene Wort bei der Entscheidung berücksichtigt werde". — Um die Ansicht Glasers klarzustellen, möchte ich zunächst den folgenden Passus mitteilen (Handbuch I S. 247): „Man muß sich vor allem klarmachen, daß es sich sowohl was das Mittel, als auch was den Zweck anbelangt, um zweierlei handelt, nämlich einerseits um die Unmittelbarkeit und Mündlichkeit und anderseits um die Aufnahme des Beweises und um die Erörterung der hieraus sich ergebenden Folgerungen. Für die Erhebung der Beweise ist mehr die Unmittelbarkeit, für deren Erörterung mehr die mündliche Form des Vortrages von Bedeutung. Man darf aber nicht übersehen, daß Wahrnehmungen auch mündlich vermittelt, schriftliche Deduktionen dagegen unmittelbar von der Partei an den Richter gehen können. Allerdings muß man auch in der Sonderung nicht zu weit gehn; die unmittelbare Vorführung der Beweise ermöglicht und fordert auch deren mündliche Erörterung, wird durch letztere belebt und befruchtet; und die schriftliche Diskussion, wenn sie sich auch unmittelbar an den Richter wendet, muß lahm und schwerfällig bleiben, weil die pflichtmäßige Anhörung des Gegners wiederholten Schriftenwechsel zur Folge haben muß und den raschen Austausch aufklärender Bemerkungen nicht ermöglichen kann, der aus dem mündlichen und unmittelbaren Zusammenwirken der Parteien und des Gerichts erwächst." — Bald darauf (a. a. O. S. 249) wird gesagt, daß man bei manchen Beweismitteln nur zwischen zwei Arten der Vermittelung zu wählen hat, „und nicht immer ist es dann die mündliche, welche die größere Gewähr bietet; eine Photographie, selbst eine an Ort und Stelle gefertigte Zeichnung oder Planskizze ist gewiß in vielen Beziehungen wertvoller als eine mündliche Beschreibung; komplizierte sachverständige Operationen (das Ergebnis einer chemischen Untersuchung, einer Durchsicht von Handelsbüchern u. s. w.) werden verläßlicher durch eine von Schritt zu Schritt gemachte Aufzeichnung, als durch eine spätere mündliche Erzählung dargestellt". — Die Hervorhebung, daß es auch eine mündliche Vermittelung gebe, war gewiß höchst dankenswert, da der herrschenden Meinung diese Vorstellung ganz abhanden gekommen war. Aber so zutreffend diese wie andre Bemerkungen auch sind, so fehlt doch, wie mir scheint, die prinzipielle Zusammenfassung, die Ziehung der Konsequenzen. — Rupp (a. a. O. §§ 13 und 14) bezieht sowohl Mündlichkeit als Unmittelbarkeit auf das Beweisverfahren und kommt zu der Unterscheidung zwischen beiden, weil nach seiner Meinung die Abgabe einer schriftlichen Erklärung seitens des Zeugen oder Sachverständigen gegen das Prinzip der Unmittelbarkeit nicht verstößt; vgl. oben S. 100. — Beachtenswert sind die Ausführungen von Rocholl, Rechtsfälle aus der Praxis des Reichsgerichts. Breslau 1883. S. 501 ff., insbes. S. 504, der mit bezug

besondere mit der Schriftlichkeit der ersteren die Mittelbarkeit des letzteren Hand in Hand gehen wird. Notwendig ist das nicht. Der Zivilprozeß zeigt, daß sich jede Form der Verhandlung mit jeder Gestaltung des Beweisverfahrens verträgt. Für den Strafprozeß erbringen die oben angeführten Erkenntnisse des Reichsgerichts, sowie die herrschende Meinung der Kommentatoren den Beweis, daß bei fortbestehender Mündlichkeit der Verhandlung die Unmittelbarkeit des Beweisverfahrens abhanden kommen kann.

Die Anträge und Vorträge der Parteien können dem Gericht in mündlicher Rede oder in Schriftsätzen unterbreitet werden, so daß nur das in dieser oder jener Form Vorgebrachte berücksichtigt wird. Hiernach ist es von selbst geboten, diesen Gegensatz als Mündlichkeit und Schriftlichkeit zu bezeichnen. Mit bezug auf sie von Unmittelbarkeit oder Mittelbarkeit reden zu wollen, ist nicht nur nicht präziser, wie meistens gesagt wird, sondern völlig unzutreffend, da das Fundament der Entscheidung dem Gericht in jedem Fall gleich unmittelbar vorliegt.

Hinsichtlich des Beweisverfahrens ist es aber wiederum das einzig mögliche, Unmittelbarkeit und Mittelbarkeit zu unterscheiden, während Mündlichkeit und Schriftlichkeit hier gar nicht paßt. Bei den persönlichen Beweismitteln kann das Verfahren „mündlich" sein, obgleich eine Vermittelung stattfindet; und bei den sachlichen (Augenscheinsobjekten, Urkunden) kann umgekehrt von einer mündlichen Beweiserhebung niemals, auch nicht im Fall der Unmittelbarkeit, die Rede sein.

Höchstens könnte man die beiden oben charakterisierten Arten der Vermittelung durch den Gegensatz mündlich und schriftlich zu bezeichnen in Vorschlag bringen. Man würde dann da, wo die Vermittelung durch den Bericht einer Person erfolgt, von mündlicher, wo sie durch Sachen bewirkt wird, von schriftlicher Vermittelung zu reden haben. Da indessen, wie die oben angeführten Beispiele zeigen, auch da, wo der Bericht eines Menschen keine Rolle spielt, die Ver-

auf § 488 Z.P.O. zwischen dem Partei**vortrag** über den Prozeßstoff erster Instanz und dem Partei**vorbringen** des Prozeßstoffs zweiter Instanz unterscheidet und die verschiedene Bedeutung hervorhebt, welche das Prinzip der Mündlichkeit für dieses und für jenes habe. — Manche zutreffende Bemerkung hat auch **Koffka**, Die Bedeutung des mündlichen Vortrags der Parteien über eine stattgehabte Beweisaufnahme und das Sachverhältnis einer vorderen Instanz (**Gruchot**, Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts Band 26 S. 271 ff.).

mittelung durchaus nicht nur durch die Schrift erfolgt, so thut man entschieden am besten, von dem Gebrauch dieser Ausdrücke, da sie bereits einen anderweiten Gegensatz bezeichnen, hier völlig zu abstrahieren.

Die Bedeutung des Prinzips der Unmittelbarkeit für das Beweisverfahren ist bisher im allgemeinen festgestellt worden. Es bedarf nun noch der näheren Bestimmung in mehrfacher Beziehung.

Zunächst mag hervorgehoben werden, daß dann nicht gegen das Prinzip verstoßen wird, wenn das anscheinend vermittelnde Beweismittel in Wirklichkeit die Aufgabe hat, eine Thatsache von selbständiger Bedeutung zu erweisen. Dann steht eben nicht der Schluß in Frage: bei direkter Benutzung jenes andern Beweismittels würde das gleiche Resultat gewonnen werden; sondern durch völlig andersartige Schüsse will man zu dem Endresultat der Beweisführung, der Überzeugung von der Schuld des Angeklagten, gelangen.

Jemand wird angeklagt, mit einem Kinde von vier Jahren unzüchtige Handlungen vorgenommen zu haben. Als Zeugin vernommen wird die Mutter des Kindes über die Mitteilungen, welche das letztere ihr unmittelbar nach Begehung der That gemacht hat. Die Vernehmung der Mutter enthält keinen Verstoß gegen das Prinzip der Unmittelbarkeit, wie die Mutter korrekt auch nicht als Zeuge von Hörensagen bezeichnet werden darf. Gegenstand des Beweises bei ihrer Vernehmung ist, was seinerzeit das Kind ihr für Mitteilungen gemacht hat. Hieraus werden nicht Schlüsse darauf gezogen, was bei Vernehmung des Kindes durch das Gericht der Hauptverhandlung resultieren würde, sondern Schlüsse auf die Richtigkeit der Anklage direkt. Der Fall liegt völlig anders wie derjenige, wo Richter und Gerichtsschreiber darüber vernommen werden, was der inzwischen verstorbene Zeuge ihnen gegenüber ausgesagt hat; oder jener Fall, wo der Zeuge in der Hauptverhandlung das Zeugnis verweigert, während er im Vorverfahren ausgesagt hat und nun der Untersuchungsrichter über den Inhalt der vom Zeugen gemachten Angaben vernommen wird. In dem einen wie in dem andern Fall wird lediglich ein Schluß darauf gezogen, daß man inhaltlich eine übereinstimmende Aussage erhalten würde, wenn eine Vernehmung des originären Zeugen in der Hauptverhandlung ausführbar wäre. Eine selbständige indizierende Bedeutung hat es aber

gar nicht, daß damals im Vorverfahren jene Angaben gemacht sind.[16])

Man hat wohl gelegentlich behauptet,[17]) es sei überhaupt gar kein Anlaß dazu vorhanden, von Zeugen von Hörensagen zu reden. Denn ein Zeuge könne in bezug auf die von ihm zu bezeugende Thatsache nie testis de auditu sein, da zum Begriff des Zeugen die eigne sinnliche Wahrnehmung gehöre. Nur könne freilich diese wahrgenommene Thatsache auch die Aussage eines Dritten sein, sofern dieselbe nämlich als Indiz in Betracht komme.

Das ist in sofern vollkommen zutreffend, als es mit dem Begriff des Zeugen freilich nichts zu thun hat, worin die sinnlichen Wahrnehmungen bestehn, welche er bekundet. Das Prinzip der Unmittelbarkeit ist etwas zu dem Begriff des Zeugen und den sonstigen gesetzlichen Bestimmungen über den Zeugenbeweis selbständig Hinzutretendes, und es bezieht sich eben darauf, was zum Gegenstand des Zeugenbeweises gemacht werden darf resp. welche Schlußfolgerungen aus der Aussage des Zeugen gezogen werden dürfen.

Das Beispiel aber, welches Heusler für die eben erwähnte Behauptung anführt,[18]) zeigt nur, daß die Äußerungen eines

[16]) Auch Rupp (a. a. O. S. 136) hebt die Besonderheit des Falls hervor, wo die Mutter über die ihr von dem kleinen Kinde gemachten Mitteilungen vernommen wird. Er widerspricht sich aber selbst, wenn er einmal in Abrede stellt, daß die Mutter Zeugin von Hörensagen sei, anderseits aber die Vernehmung derselben nur neben der des Kindes selbst für statthaft erklärt.

[17]) Heusler, Die Grundlagen des Beweisrechts im Archiv für die zivilistische Praxis Band 62 S. 277. — Vgl. Langenbeck, Die Beweisführung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Leipzig 1858) S. 445.

[18]) „Pétillon in Lyon belangte Meringer in Basel auf Annahme und Bezahlung einer großen Partie Wolldecken, die Beklagter von ihm gekauft habe. Der Beklagte bestritt, fest bestellt und gekauft zu haben. Der Kläger sollte den Kaufabschluß beweisen und trat Beweis durch folgende Zeugen an: 1. J. Meyer sollte aussagen, er sei mit seinem Freunde, dem seither nach Amerika ausgewanderten Kommis Meringers, abends beim Bier gesessen und da habe ihm der erzählt, sein Prinzipal habe heute mit dem Handlungsreisenden des Pétillon ein großes Kaufgeschäft über Wolldecken abgeschlossen, das für seinen Herrn sicherlich sehr ungünstig ausfalle. 2. A. Bebler, Kassierer im Hause R. und C., solle aussagen, sein (jetzt verstorbener) Chef habe ihn einmal gefragt, ob er über die Solidität Meringers etwas wisse; derselbe habe ihn nämlich ersucht, ihm in Kontokorrent einen Kredit zu eröffnen und diesen Kredit mit Acceptation einer Tratte zu eröffnen, die er (Meringer) den Pétillon infolge eines mit ihm abgeschlossenen großen Kaufgeschäfts auf ihn (den Bankier) zu ziehen beauftragen möchte. 3. M. Binder, Agent, soll aussagen, der Kaufmann Sidler in

Dritten, über welche ein Zeuge vernommen wird, selbständigen Beweiswert besitzen können. Insofern steht dieser Fall mit dem oben angeführten auf der gleichen Linie.

Sobald man aber das Beispiel so konstruiert, daß der vom Gericht vernommene Zeuge wirklich nur die Vermittelung bewerkstelligt, so überzeugt man sich von der Unzulässigkeit eines solchen Verfahrens. Man nehme an, der geladene Augenzeuge könne wegen Krankheit nicht erscheinen und teile nun einem zuverlässigen Freunde mit, was er über den Gegenstand wisse und auszusagen habe. Oder der vielbeschäftigte Arzt hat keine Lust, das Gutachten selbst dem Gericht mündlich abzustatten, und er schickt daher seinen Assistenten, um zu berichten, die Untersuchung habe zu dem und dem Resultat geführt. Das Gericht würde sich schließlich vielleicht damit begnügen, einen Zeugen darüber zu vernehmen, wie sich Dr. X. neulich abends beim Bier über den fraglichen Fall geäußert habe. Überall kann man hier mit dem Reichsgericht argumentieren: der Grundsatz der Mündlichkeit werde durch eine solche Zeugenvernehmung nicht verletzt; eine Bestimmung darüber, was zum Gegenstand des Zeugenbeweises gemacht werden könne, sei in der St.P.O. nicht enthalten; über den Wert der einzelnen Beweismittel habe nach § 260 das Gericht nach seiner freien Überzeugung zu entscheiden u. s. w.

Nein, die Vernehmung dieser Zeugen, welche nur die Kenntnis eines andern Beweismittels dem Gericht verschaffen sollen, ist durch das Prinzip der Unmittelbarkeit, durch St.P.O. § 249 verboten. Der Bote wie sein Absender mögen — wie Heusler gegenüber hervorgehoben werden mag — homines diligentissimi, dignitate et auctoritate pollentes sein, so daß nach Lage des Falls an der Wahrheit der Aussage und der Korrektheit der Wiedergabe gar nicht zu zweifeln ist. Es träfe also keineswegs zu, daß die Aussage des Boten „nicht einmal den Wert eines Indizes" (Heusler a. a. O. S. 277) hätte. Es ist einfach zu sagen, daß das Prinzip der Unmittelbarkeit bereits die Vernehmung des Boten als solche unzulässig erscheinen läßt, so daß es zu einer Erörterung der Relevanz der von ihm gemachten Aussage gar nicht kommt.

Luzern habe ihm Muster von Wolldecken zur Prüfung und Begutachtung vorgewiesen, mit dem Bemerken, Meringer habe ihm solche zum Kauf angetragen, und zur Empfehlung bemerkt, er habe von Pétillon eine große Partie fest gekauft, so sehr sei er von der Güte der Ware überzeugt" (a. a. O. S. 276, 277).

Selbständigen Beweiswert besitzt es stets, wenn zwischen der gegenwärtigen und einer früheren Aussage ein Widerspruch konstatiert werden soll, mag es sich um die Aussage von Parteien, Zeugen oder Sachverständigen handeln. Die Behauptung, die Person, welche jetzt in diesem Sinne sich äußert, habe früher im entgegengesetzten ausgesagt, ist eine Art Beweiseinrede. Durch dieselbe wird zwar nicht die Unzulässigkeit, wohl aber die Unglaubwürdigkeit derselben eingewendet.

Demgemäß steht gar keine Ausnahme von dem Prinzip der Unmittelbarkeit in Frage, wenn St.P.O. § 252 für Zeugen und § 253 für den Angeklagten zum Zweck der Feststellung des Widerspruchs zwischen der gegenwärtigen und einer früheren Aussage die Verlesung des über die letztere aufgenommenen Protokolls gestattet. § 253 unterscheidet, ob die Verlesung erfolgt „zum Zweck der Beweisaufnahme über ein Geständnis" oder „wenn ein in der Vernehmung hervortretender Widerspruch mit der früheren Aussage nicht auf andre Weise ohne Unterbrechung der Hauptverhandlung festgestellt oder gehoben werden kann".

Diese Unterscheidung ist unbegründet.[19]) Wenn der Angeklagte in der Hauptverhandlung ein inhaltlich übereinstimmendes Geständnis ablegt, wie er es früher auch abgelegt hat, so wird zu der Verlesung ebensowenig Anlaß sein, wie wenn die frühere und die jetzige Aussage des Zeugen übereinstimmen. Denn die Gleichheit der früheren und der jetzigen Aussage kann die Glaubwürdigkeit der letzteren kaum erhöhen, wohl aber der Widerspruch mit derselben sie beeinträchtigen. Sollte es aber unter besonderen Voraussetzungen sich anders verhalten, so wird eben auch die Verlesung gerechtfertigt sein.

Von dem Gutachten des Sachverständigen ist in diesen Paragraphen nirgends die Rede. Obwohl nun im allgemeinen eine extensive Interpretation der in den §§ 250 ff. zugelassenen Ausnahmen unstatthaft ist, so wird doch unzweifelhaft die Verlesung des Protokolls für zulässig zu erachten sein, wenn ein Widerspruch zwischen dem gegenwärtigen und dem früheren Gutachten konstatiert werden soll. Daß die Thatsache des Widerspruchs relevant ist, kann niemand be-

[19]) Daß im übrigen die Vorschrift in § 253 Abs. 2 auf einem vollkommenen Mißverständnis beruht, ist allgemein anerkannt; vgl. die Ausführungen Löwes in seinem Kommentar zu der fraglichen Stelle.

streiten, und es bleibt einem somit nur die Wahl, ob man den Beweis durch Verlesung des Protokolls oder Vernehmung des betreffenden Richters führen will. Letzteres ist aber ausgeschlossen.[20])

In diesem soeben besprochenen Fall handelt es sich um die Vernehmung des Zeugen von Hörensagen neben dem originären Beweismittel, nicht statt desselben. Man würde aber in der Annahme irren, daß diesem faktischen Nebeneinander entscheidende Bedeutung zukäme, und darf keinesfalls den Satz so formulieren: Zeugen von Hörensagen statt originärer Zeugen sind unzulässig, Zeugen von Hörensagen neben denselben sind zulässig.[21]) Die Vernehmung der Mutter über die Mitteilungen, welche ihr das Kind gemacht hat unmittelbar nachdem die unzüchtigen Handlungen an ihm vorgenommen sind, hat ihren selbständigen Beweiswert und ist daher zulässig, mag das Kind selbst vernommen werden oder nicht. Ebenso verhält es sich in dem von Heusler angeführten Falle (oben Note 18), und auch die Konstatierung von Widersprüchen zwischen den bei verschiedenen Gelegenheiten gemachten Aussagen kann erfolgen ohne Rücksicht, ob die eine jetzt mündlich vor dem erkennenden Gericht stattfindet, oder ob sie z. B. wegen inzwischen eingetretenen Todes durch Protokollverlesung gemäß § 250 Abs. 1 erfolgt. Richtig ist nur so viel, daß bei Vernehmung andrer Zeugen neben dem originären Beweismittel niemals jener charakteristische Schluß, der dem Prinzip der Unmittelbarkeit zuwiderläuft, in Frage stehen kann, vielmehr stets der selbständige Beweiswert der andern Äußerung behauptet sein muß. Dieser Satz ist aber der Umkehrung schlechterdings unfähig.

Das Prinzip der Unmittelbarkeit trägt nun aber in sich eine gewisse Einschränkung.

Man betrachte die folgenden Beispiele.

1. Jemand wird räuberisch überfallen und schwer verwundet; es ist indessen noch möglich, seine Vernehmung durch einen Amtsrichter zu bewirken. Darauf stirbt er.

2. Eine Vernehmung des Schwerverwundeten hat nicht stattgefunden; er hat vor seinem Tode nur einigen Privatpersonen, welche ihn auffanden, Mitteilung über die Personen der Thäter, die ihm geraubten Sachen u. s. w. machen können.

---

[20]) Vgl. hierüber noch unten.

[21]) Dies geschieht von Rupp a. a. O. S. 135 ff.

3. Der Beraubte ist überhaupt nicht mehr lebend angetroffen worden, sondern hat seine Angaben in seine Brieftasche eingetragen.

Zur Beantwortung steht die Frage, ob alle drei Fälle sich dem Prinzip der Unmittelbarkeit gegenüber gleich verhalten oder nicht, und worin letzteren Falls der Unterschied besteht. So viel ist unbestreitbar, daß in ihnen allen das originäre Beweismaterial in Fortfall gekommen ist und daß es sich bei Benutzung des amtsrichterlichen Protokolles, wie bei der der Zeugen oder jener niedergeschriebenen Notizen nur darum handelt, dem Gericht einen Ersatz für die nicht mehr mögliche direkte Befragung des Beraubten zu gewähren.

Zuweilen findet man nun bereits in der Definition des Prinzips der Unmittelbarkeit eine Einschränkung dahin aufgenommen, daß gesagt wird, der erkennende Richter solle, soweit möglich, von dem Beweismaterial direkt Kenntnis nehmen.[22] Diese Formulierung entspricht jedenfalls aber nicht der Auffassung des Gesetzes. Denn die Benutzung des originären Beweismittels ist in dem ersten Beispielsfall nicht mehr möglich, gleichwohl hat es aber das Gesetz für nötig erachtet, für diesen und ähnliche Fälle eine Ausnahme in § 250 Abs. 1 ausdrücklich zu statuieren.

Wenn aber dem Prinzip als solchem jede Beschränkung von vornherein fremd wäre, so müßte in dem zweiten und dritten Fall auf die Vernehmung der Zeugen resp. auf die Benutzung der schriftlichen Erklärung verzichtet werden. Für die ersteren folgt das aus dem oben erbrachten Nachweis, daß Zeugen von Hörensagen anstatt der Augenzeugen nicht vernommen werden dürfen; für die schriftliche Erklärung aus der ganz ausdrücklichen Vorschrift am Ende von § 249.

Daß es den praktischen Bedürfnissen völlig zuwiderlaufen würde, auf diese eminent wichtigen Beweismittel zu verzichten, bedarf keiner Ausführung.

Die Lösung dieser Schwierigkeit darf vielleicht in Folgendem gefunden werden. Die Bedeutung des Prinzips der Unmittelbarkeit kann nicht allein darin liegen, daß von dem Gesetz eine Methode der Beweisführung verboten wird, welche dasselbe aus guten Gründen für unzuverlässig erachtet; sondern da die Notwendigkeit, Ausnahmen zuzulassen, von vornherein feststeht, ist es eine Anweisung, wie die Beweisführung einzurichten ist. Seine praktische Bedeutung kommt

[22]) Vgl. z. B. Geyer, Lehrbuch § 4; Rupp a. a. O. S. 127.

daher gerade in der Zulassung und näheren Normierung der Ausnahmen deutlich zum Vorschein, und zwar in doppelter Weise: nicht nur in sofern, als überhaupt für bestimmte Fälle die Anwendung jener unsicheren Methode der Feststellung gestattet, sondern vor allem, indem hierbei zugleich des näheren geregelt wird, wie dann bei Anwendung derselben zu verfahren, welche Kautelen zu beobachten sind, um wenigstens thunlichste Sicherheit zu erzielen.

Faßt man so den ganzen Komplex der Vorschriften in ihrem Zusammenhang ins Auge, so wird man die Behauptung vielleicht acceptabel finden, daß derselbe erst mit dem Beginn eines Verfahrens in Wirksamkeit tritt. Erst von hier ab ist ja die Möglichkeit vorhanden, diejenigen Formen zur Anwendung zu bringen, die das Gesetz angewendet wissen will, wenn der Verlust eines originären Objektmittels in Aussicht steht. Die Verpflichtung, diese Maßnahmen vorzunehmen, die für die verschiedenen amtlichen Organe statuiert wird, kann sich daher nur auf das Beweismaterial beziehen, welches am Anfang des Verfahrens überhaupt vorhanden war. Ein gerichtliches Verfahren kann natürlich nicht gefordert werden; wird doch bereits für das Stadium des ersten Angriffs dem Staatsanwalt von der St.P.O. ganz ausdrücklich die Verpflichtung auferlegt, für die Erhebung derjenigen Beweise Sorge zu tragen, deren Verlust zu befürchten ist (§ 158 Abs. 2).

Hiernach würde also in dem Beispiel 1 eine Ausnahme von dem Prinzip der Unmittelbarkeit vorliegen, weil eben mit der Thätigkeit des Amtsrichters das Verfahren beginnt. Dies hätte die Konsequenz, daß, wenn von dem Amtsrichter ein formell mangelhaftes Protokoll aufgenommen wäre (es ist z. B. gegen § 186 Abs. 1 oder Abs. 2 verstoßen), weder er selbst als Zeuge verhört werden dürfte, noch auch die Vernehmung andrer Zeugen von Hörensagen zulässig wäre.

Die Beispiele 2 und 3 dagegen werden von dem Prinzip überhaupt gar nicht getroffen, und und es ist daher sowohl die Vernehmung der Zeugen wie die Benutzung der schriftlichen Erklärung zulässig.

Die soeben hervorgehobene Konsequenz, daß bei mangelhafter Beschaffenheit des Protokolls weder dieses selbst verlesen, noch eine andre Methode der Vermittelung angewendet werden darf, daß somit in der That das Beweismaterial gänzlich verloren geht, scheint mir

völlig unabweislich. Die Vorschriften der P.O. würden sonst ihres imperativen Charakters ganz entkleidet.

Das positive Recht steht der hier vertretenen Auffassung des Prinzips der Unmittelbarkeit nicht entgegen. Der zweite Satz des § 249 hat nur die Aufgabe, einer früher üblichen schlechten Praxis entgegenzutreten; die eigentliche Formulierung des Prinzips ist in Satz 1 enthalten. Dieselbe ist aber in jeder Beziehung mangelhaft und so nichtssagend, daß man auf allgemeine theoretische Erwägungen angewiesen ist.

Der § 250 bezieht sich auf die hier fraglichen Fälle nicht. Er spricht davon, daß ein Zeuge u. s. w. verstorben, in Geisteskrankheit verfallen oder abwesend ist. Zeuge ist nun aber nicht jede Person, welche sinnliche Wahrnehmungen über rechtlich relevante Thatsachen gemacht hat, sondern sie wird zum Zeugen erst dadurch, daß man sich ihrer zum Beweise dieser Thatsachen bedient, daß sie vernommen oder wenigstens ihre Vernehmung beantragt wird. Der Fall dagegen, daß nicht ein „Zeuge", sondern eine Person verstorben ist, „auf deren Wahrnehmung der Beweis einer Thatsache beruht", findet im Gesetz überhaupt keine Behandlung. —

Es dürfte nunmehr an der Zeit sein, einen vergleichenden Blick auf den Zivilprozeß zu werfen.

Was hier an Vorschriften sich auf die Unmittelbarkeit bezieht, zeigt, daß man die Sache von einem völlig andern Standpunkt aus betrachtet hat.

In § 320 wird gesagt:

> „Die Beweisaufnahme erfolgt vor dem Prozeßgerichte. Sie ist nur in den durch dieses Gesetz bestimmten Fällen einem Mitgliede des Prozeßgerichts oder einem anderen Gerichte zu übertragen ...."

Demgemäß wird dann in dem Abschnitt, der den Zeugenbeweis betrifft, gesagt:

> „Die Aufnahme des Zeugenbeweises kann einem Mitgliede des Prozeßgerichts u. s. w. übertragen werden, wenn ..."

Hiermit werden eben die „durch dieses Gesetz bestimmten Fälle" namhaft gemacht.

Die St.P.O. beschäftigt sich nur mit der Frage, welche Schriftstücke, insbesondere unter welchen Voraussetzungen Vernehmungsprotokolle verlesen werden dürfen, und der Gegensatz heißt

für das Gesetz so: direkte Vernehmung durch das erkennende Gericht oder Verlesung der Protokolle über eine frühere Vernehmung.

Die Z.P.O. kennt eine Verlesung der Vernehmungsprotokolle überhaupt nicht; § 258 Abs. 2 schreibt vor:

„Ist die Beweisaufnahme nicht vor dem Prozeßgericht erfolgt, so haben die Parteien das Ergebnis derselben auf Grund der Beweisverhandlungen vorzutragen."

Vortragen ist nun freilich nicht identisch mit Vorlesen, und so wird man den Kommentatoren beistimmen müssen, die eine solche Verlesung nur bezüglich derjenigen Stellen, auf deren Wortlaut es ankommt, gestatten wollen.

Hiernach scheint für den Zivilprozeß der Gegensatz darin zu bestehen, daß vor dem Prozeßgericht entweder die Beweisaufnahme selbst oder nur der Vortrag der Parteien stattfindet, der die anderwärts erfolgte Beweisaufnahme betrifft. Wie sich dieser Vortrag zum Prinzip der Unmittelbarkeit stellt, wäre mindestens zweifelhaft. Denn die Bedeutung desselben ist ja stark bestritten, und wenn man annimmt, daß nur der Inhalt des Vortrags Prozeßstoff wird, das nicht Vorgetragene vom Gericht nicht zu berücksichtigen sei, so müßte man die Meinung vertreten, daß diese Methode dem Prinzip der Unmittelbarkeit ebenso gut entspricht, wie die Beweisaufnahme vor dem Prozeßgericht.

Ich möchte das einstweilen dahingestellt sein lassen und lieber zunächst darauf aufmerksam machen, daß im Verfahren, in der faktischen Gestaltung der Dinge zwischen den beiden Prozeßordnungen völlige Übereinstimmung besteht. Wenn z. B. Beweis durch einen Zeugen angetreten ist, der durch Krankheit verhindert ist, vor dem Prozeßgericht zu erscheinen, so wird durch Beschluß die Beweisaufnahme einem beauftragten oder ersuchten Richter übertragen werden (Z.P.O. §§ 340, 320, St.P.O. § 223). Der ersuchte Richter hätte von dem für die Vernehmung anberaumten Termine die Parteien zu benachrichtigen (Z.P.O. § 294 Abs. 3, St.P.O. § 223). Einer Anwesenheit der Parteien bedarf es nicht (Z.P.O. § 332 St.P.O. § 223). Den anwesenden Parteien steht das Recht zu, dem Zeugen Fragen vorlegen zu lassen, eventuell ihn selbst zu befragen (Z.P.O. § 362 St.P.O. § 68). Die Aussage wird protokolliert (Z.P.O. §§ 146 Nr. 4, 147 St.P.O. 186). Das Protokoll ist den Betheiligten, d. h. sowohl dem Zeugen wie den Parteien, vorzulesen; es ist darin zu bemerken, daß die Genehmigung erfolgt ist (Z.P.O. § 148, St.P.O. § 186).

Die Existenz dieser genau entsprechenden Vorschriften, insbesondere derjenigen über die Abfassung der Protokolle durch den beauftragten oder ersuchten Richter, die Aufstellung der gleichen Kautelen für die Genauigkeit desselben macht es nun schon von vornherein sehr unwahrscheinlich, daß das Protokoll selbst in dem einen Prozeß eine völlig andre Rolle zu spielen berufen ist, als in dem andern; macht es insbesondre unwahrscheinlich, daß es in dem Zivilprozeß eine sachliche Bedeutung überhaupt nicht besitzen soll. Hierauf aber kommt die herrschende Meinung — mindestens annähernd — heraus: sofern die Parteien ein Beweisergebnis anders vortragen, als dasselbe nach dem Protokoll sich gestaltet, oder sofern beide Parteien ein protokolliertes Beweisergebnis vorzutragen unterlassen, soll das nicht Vorgetragene für das Gericht nicht vorhanden sein. [23])

Das einzige Argument, welches hierfür vorgebracht wird, liegt in der Behauptung, daß dies dem Prinzip der Mündlichkeit entspräche, daß nach dem letzteren nur das mündlich Vorgetragene von dem Gericht berücksichtigt und zur Grundlage der Entscheidung gemacht werden dürfe.

Auch für andre Urkunden als Vernehmungsprotokolle wird dieselbe Forderung aufgestellt, ihr Inhalt müsse mündlich vorgetragen werden. In der That wäre auch wohl kein Grund erfindlich, zwischen diesen und jenen einen Unterschied zu statuieren.

In einem Urteil des 3. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 21. März 1881 (Entscheid. IV S. 379) wird ausgeführt:

„Wenn auch hinsichtlich des Urkundenbeweises (§§ 380 ff.) nicht ausdrücklich vorgeschrieben ist, daß der in Bezug genommene Urkundeninhalt mündlich vorgetragen werden muß, so kann doch hieraus nicht gefolgert werden, daß es dieses Vortrags nicht bedarf. Der Grundsatz, daß das Urteil nur auf Grund mündlicher Verhandlung ergehen darf, gilt ganz unbeschränkt. Daß derselbe auch in betreff der Berücksichtigung der Beweisergebnisse nicht durchbrochen ist, ergibt der § 258 Abs. 2. In dem mündlichen Verfahren ist eine Beweisführung durch Urkunden nicht anders möglich, als dadurch, daß der Beweisführer alles dasjenige, was er von

[23]) Vgl. Seuffert, Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich 2. Auflage § 253 Note 4 und die daselbst citierten Autoren.

dem Inhalte der Urkunden in Betracht gezogen haben will, mündlich vorträgt; da der thatsächliche Vortrag der Parteien das ganze Streitverhältnis erschöpfend umfassen muß (§ 128 Abs. 2, § 127 Abs. 3), so hat derselbe neben den unmittelbar erheblichen Thatsachen auch alle diejenigen Thatsachen darzulegen, welche in irgend einer Beziehung und darunter insbesondre auch hinsichtlich der Beweisführung als mittelbar erheblich geltend gemacht werden sollen, und eine Bezugnahme auf Schriftstücke ist durch § 128 Abs. 3 ausdrücklich ausgeschlossen."

Vergl. die abermalige Entscheidung des dritten Zivilsenats Entscheid. VIII S. 325; die Entscheidung des vierten Zivilsenats vom 16. Oktober 1882 (bei Gruchot, Beiträge Band 27 S. 1069 ff.) eignet sich den Inhalt der mitgeteilten Entscheidung ausdrücklich an.

Die Unrichtigkeit dieser ganzen Anschauung ergibt sich nun aus der bereits oben dargelegten Notwendigkeit, zwischen der Mündlichkeit der Parteiverhandlungen und der Unmittelbarkeit des Beweisverfahrens zu unterscheiden, speziell aus der Thatsache, daß mit bezug auf letzteres von Mündlichkeit nicht gesprochen werden kann.

In der letzteren Beziehung möchte ich noch folgendes hervorheben.

Bei dem Beweis durch Urkunden wie bei dem durch Augenscheinsobjekte kann — wie bei den persönlichen Beweismitteln auch — die Aufnahme entweder durch das Prozeßgericht (unmittelbar) oder durch einen beauftragten und ersuchten Richter (mittelbar) erfolgen; vergl. Z.P.O. § 399. Für die Augenscheinsobjekte ist es nun handgreiflich, daß mit diesem Gegensatz die Sache erschöpft ist, daß von „Mündlichkeit" mit bezug auf eine Besichtigung niemals gesprochen werden kann. Der Augenschein wird vielmehr so eingenommen, wie dies nach Lage der Umstände notwendig und zweckmäßig ist: es wird gesehen, gefühlt, geschmeckt, vielleicht auch gehört.

Bezüglich der Urkunden liegt aber die Sache genau ebenso. Keineswegs verlangt das Prinzip der Mündlichkeit, daß der Urkundeninhalt **vorgetragen** werde, keineswegs ist das Verlesen der Urkunden durch § 128 Abs. 3 eingeschränkt. Über die Gestaltung der Beweisaufnahme in der fraglichen Beziehung ist in den §§ 380 ff. keine Bestimmung gegeben, und daraus folgt, daß dieselbe im einzelnen Fall so gestaltet werden darf, wie dies zweckmäßig erscheint. Es fehlt eine Bestimmung, welche St.P.O. § 248 ent-

spräche;[24]) mit dem Prinzip der Mündlichkeit wäre dieselbe aber unbedingt vereinbar, wie dies gerade der Strafprozeß zeigt.

Nun kann man doch nicht bestreiten, daß man von dem Inhalt einer Urkunde auch dadurch Kenntnis nehmen kann, daß man sie selbst liest. Demgemäß steht also gar nichts im Wege, daß die Partei die Urkunde dem Gericht zur eignen Lektüre überreicht, zum mindesten etwa beim Versäumnisverfahren in einem Urkundenprozeß vor dem Amtsgericht. Diese Lektüre hat freilich nicht nach beendigter Verhandlung in der beratenden Sitzung zu erfolgen, sondern gehört ebenso in den Termin selbst, wie die Besichtigung irgend eines Gegenstandes. Die Überreichung zum eignen Lesen wird bei einem Gerichtskollegium vielleicht unpraktisch sein, eine Verlesung oder der Vortrag des Inhalts kann sich mehr empfehlen. Das sind aber Zweckmäßigkeits- und keine Prinzipienfragen. Man setze den Fall, daß jemand aus 50 gleichlautenden Wechseln, Obligationen, Koupons oder dergleichen Klage erhebt. Wer wird hier verlangen, daß alle 50 Stück gleichlautende Urkunden verlesen oder der Inhalt jeder Urkunde besonders vorgetragen werde! Man wird eine verlesen und die andern zur Durchsicht überreichen. Gleichwohl hat für jede der gehäuften Klagen jede Urkunde dieselbe Bedeutung. Wie wunderlich wäre es, zu verlangen, daß der Inhalt eines gewöhnlichen Schuldscheins vorgetragen werden soll. Die Natur der Sache verlangt hier regelmäßig die wörtliche Verlesung.

Die Unrichtigkeit der Ansicht des Reichsgerichts, welches stets den Vortrag des Urkundeninhalts fordert, geht dann, wie mir scheint, sehr deutlich daraus hervor, daß durch dieselbe die Unmittelbarkeit beim Urkundenbeweise völlig eliminiert wird. Grundlage der richter-

[24]) „Urkunden und andere als Beweismittel dienende Schriftstücke werden in der Hauptverhandlung verlesen ...." Auch diesem Wortlaut gegenüber kann man über die Bedeutung des § 248 recht wohl noch zweifelhaft sein. Man könnte in der Vorschrift eine instruktionelle Anweisung sehen, die etwa der beim Zeugenbeweise entspräche, der Zeuge sei zu veranlassen, im Zusammenhang mitzuteilen, was ihm über den Gegenstand seiner Vernehmung bekannt sei (§ 68). — Das Reichsgericht faßt § 248 als imperativ auf und hebt das auf einer Verletzung desselben beruhende Urteil auf; vgl. Urteil des 1. Strafsenats vom 31. Mai 1880, Entsch. II S. 76; Urteil des 2. Strafsenats vom 29. Oktober 1880, Entsch. II S. 408. — Damit erscheint mir das Urteil des 1. Strafsenats vom 4. November 1880, Entsch. III S. 161 allerdings nicht recht vereinbar, da in demselben ein Referat des Vorsitzenden aus Akten, welche in der Hauptverhandlung als Beweismittel vorliegen, für zulässig erklärt wird.

lichen Entscheidung ist nicht die Urkunde, sondern das Referat der Parteien über dieselben. Dabei macht es denn natürlich gar keinen Unterschied, ob die Urkunde selbst dem Prozeßgericht vorliegt, oder ob sie einem beauftragten oder ersuchten Richter vorlag; in jedem Fall wird der Urkundeninhalt von der Partei vorgetragen.

Die Berufung auf die §§ 119, 128 u. s. w. ist gänzlich unzutreffend. Das Gesetz sagt in § 119: „Die Verhandlung der Parteien über den Rechtsstreit... ist eine mündliche." Es wird nicht hinzugefügt: „und die Beweisaufnahme". Das wäre auch sinnlos, denn die Beweisaufnahme ist, wenn persönliche Beweismittel dem erkennenden Gericht vorliegen, immer mündlich, und ist es bei sachlichen niemals; daß aber das Gesetz zwischen „Verhandlungen der Parteien" und „Beweisaufnahme" unterscheidet, geht unter anderm aus § 335 Abs. 1 hervor:

> „Erfolgt die Beweisaufnahme vor dem Prozeßgerichte, so ist der Termin, in welchem die Beweisaufnahme stattfindet, zugleich zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung bestimmt."

Es ist hiernach ganz unmöglich, die Bestimmung in § 128 Abs. 3 auf das Beweisverfahren zu beziehen.

Schließlich noch folgende Bemerkung. Es unterliegt wohl keinem Zweifel, daß die die Beweisaufnahme betreffenden Vorschriften gleichmäßig zur Anwendung kommen, mag dieselbe vor dem Prozeßgericht oder einem beauftragten oder ersuchten Richter stattfinden, so daß sie sich hier nicht anders wie dort gestaltet; vergl. z. B. für die Zeugen §§ 356, 359, 361, 362. Die Statuierung eines Unterschiedes wäre ja auch völlig ungerechtfertigt. Sollte dies nun bei den Urkunden anders sein? Da nun aber vor dem beauftragten oder ersuchten Richter der Vortrag des Urkundeninhalts jedenfalls nicht notwendig ist — die Verhandlung vor ihm ist ja keine mündliche —, so wird sich das auch wohl vor dem Prozeßgericht nicht anders verhalten.

Aus alle dem ergibt sich, daß eine bestimmte Vorschrift, wie die Beweisaufnahme bei den Urkunden zu gestalten sei, nicht existiert und daß dies also dem Ermessen der Parteien und des Gerichts überlassen ist. Je nach Verschiedenheit des Inhalts wird wörtliche Verlesung oder Vortrag des Inhalts oder Überreichung, vielleicht mit Überreichung von Abschriften an die Gerichtsbeisitzer und den Gegner angemessen sein. Die Kenntnisnahme des Urkundeninhalts ist Aufgabe des Gerichts, sobald feststeht, daß sich die Partei der Urkunde überhaupt als Beweismittel bedienen will.

Wenn in § 258 Abs. 2 für die Vernehmungsprotokolle gesagt wird, die Parteien hätten das Ergebnis der Beweisaufnahme vorzutragen, so ist das eine reglementäre Bestimmung, deren Bedeutung hauptsächlich darin liegt, daß hiernach die wörtliche Verlesung nicht, wie im Strafprozeß, obligatorisch sein soll, sondern auch die laxere Form des Vortrags zulässig ist. Verboten ist die Verlesung weder durch diesen § noch durch § 128 Abs. 3. Ebensowenig aber ist der Vortrag wesentliche Erscheinungsform, so daß man sich nicht mit der bloßen Bezugnahme begnügen könnte, oder gar Abweichungen des Vortrags dem Protokoll selbst vorgingen.

Hieraus würde also zu entnehmen sein, daß bei der Beweisaufnahme durch einen beauftragten oder ersuchten Richter die Kenntnis des Beweismaterials dem erkennenden Gericht genau wie im Strafprozeß durch das Protokoll vermittelt wird. Damit aber ist dargethan, daß hier wie dort von dem Inhalt eines Beweismittels auf den eines andern geschlossen wird, kurz, daß das Prinzip der Unmittelbarkeit bei den Prozessen für die Beweisaufnahme die gleiche Bedeutung besitzt, indem auch für den Zivilprozeß eine solche Schlußfolgerung regelmäßig verboten ist (Z.P.O. § 320).

Daraus folgt aber weiter, daß, wenn ausnahmsweise eine Vermittelung statthaft ist, sie im Zivilprozeß wie im Strafprozeß nur in der vom Gesetz vorgeschriebenen Weise erfolgen darf, daß jede andre Methode unzulässig ist.

Freilich bewirkt die auch das Beweisverfahren beherrschende Dispositionsmaxime, daß die Beobachtung aller hierher gehörigen Bestimmungen dem Verzicht der Parteien unterliegt und nicht vom Gericht ex officio zu beachten ist.

Dies gilt zunächst von den Bestimmungen, welche die Korrektheit der Protokolle garantieren sollen. Wäre z. B. eine Partei von dem Vernehmungstermine nicht benachrichtigt worden, so gäbe ihr das ein Recht, gegen die Benutzung des so ohne ihre Mitwirkung angefertigten Protokolls zu protestieren und eine Wiederholung der kommissarischen Vernehmung zu verlangen. Dies gilt dann ebenso von den äußeren Formalitäten, der Vorlegung und Genehmigung. Die Partei kann aber natürlich auch die Bemängelung unterlassen, und das Gericht hätte abzuwarten, ob dies geschieht.

Und ebenfalls das gleiche wird bez. der andern Vermittelungsmethoden zu sagen sein, die neben oder an Stelle der Vernehmungsprotokolle dem Gericht die Kenntnis eines ihm nicht vorliegenden

Beweismittels verschaffen. Die Vernehmung des protokollierenden Richters als Zeugen ist nicht schlechthin verboten, und sie könnte daher vom Prozeßgericht aus eigner Entschließung nur aus den gleichen Gründen abgelehnt werden, die überhaupt für Ablehnung eines Beweises und insbesondre eines Zeugenbeweises in Betracht kommen. Wohl aber könnte einem solchen Verfahren vom Gegner widersprochen werden, und auf dessen Antrag wäre jene Beweisaufnahme allerdings als unzulässig abzulehnen.

Dieselbe Befugnis hätte die Partei natürlich den sonstigen Zeugen von Hörensagen, den schriftlichen Erklärungen der Zeugen u. s. w. gegenüber.

Von besondrer Wichtigkeit ist diese Befugnis, der Anwendung unzuverlässiger Vermittelungsmethoden zu widersprechen, wenn das Beweismittel selbst untergegangen oder seine direkte Benutzung aus andern Gründen nicht mehr möglich ist. Andernfalls wird schon der Beweisführer selbst aus eignem Interesse sich nicht mit Zeugen von Hörensagen, schriftlichen Erklärungen der Auskunftspersonen und dergl. begnügen. Sind dagegen die originären Beweismittel nicht mehr vorhanden, so ist er vielleicht doch geneigt, zu diesen Surrogaten zu greifen. Für den Gegner ist es dann aber eine ungleich bessere Position, der Benutzung dieser Vermittelungen von vornherein widersprechen zu dürfen, als sie zulassen zu müssen und auf eine Kritik des auf diese Weise hergestellten Beweisresultats beschränkt zu sein.

Daß nun aber das Gesetz wirklich dem Gegner des Beweisführers dieses Recht einräumt, jenen unsicheren Vermittelungsmethoden zu widersprechen mit andern Worten, daß auf die Rüge des Probaten hin das Prinzip der Unmittelbarkeit ebenso beobachtet werden muß, wie im Strafprozeß — das scheint mir schließlich noch aus den Bestimmungen über die Sicherung des Beweises hervorzugehen.

Es handelt sich bei derselben darum, dem Prozeßgericht die Kenntnis von Beweismitteln zu sichern, die mutmaßlich verloren gehen, oder deren Benutzung erschwert sein wird. Ganz entsprechend wie in der St.P.O. § 222 werden die Kautelen angegeben, die zu beobachten sind, damit die Übermittelung ihres Inhalts eine genaue und erschöpfende sei. Von der Beobachtung derselben hängt das Recht des Beweisführers ab, sich der Protokolle zu bedienen; §§ 450, 454.

Der Natur der Sache nach kann dies nur bedeuten, daß andern-

falls der Gegner das Recht hat, der Benutzung zu widersprechen. Der Schwerpunkt der Vorschriften liegt also ganz und gar nicht allein darin, daß nur unter bestimmten Voraussetzungen von dem Gericht eine Arbeitsleistung, nämlich die Aufnahme des Beweises, verlangt werden kann; und ebensowenig darin, daß dem Beweisführer ermöglicht wird, ein Verfahren zu veranlassen, bei welchem ein möglichst großer Beweiseffekt späterhin erzielt wird. Sondern eine sehr wesentliche Bedeutung ist in dem Umstand enthalten, daß der Gegner der Benutzung unzuverlässiger Vermittelungen von vornherein widersprechen darf. Daß er dies Recht hat, geht für den Fall, daß seine Ladung zur Beweisaufnahme unterblieben ist, aus den Worten des § 454 unmittelbar hervor. Um so viel mehr wird dies für den Fall gelten müssen, wenn überhaupt ein ganz andres Verfahren behufs der Vermittelung zur Anwendung gebracht wurde; wenn also z. B. nur irgend welche Privatpersonen herangezogen sind, um die Erklärungen des Sterbenden oder nach Australien Abreisenden entgegenzunehmen; oder wenn dieser zu einer schriftlichen Erklärung veranlaßt wurde u. dergl.

Auch für den Zivilprozeß wird freilich anzuerkennen sein, daß das Prinzip der Unmittelbarkeit die gleiche Beschränkung in sich trägt, wie im Strafprozeß, daß nämlich der Inhalt eines Beweismittels in jeder Weise festgestellt werden kann, wenn es vor dem Beginn des Verfahrens untergegangen ist. Da ja auf zivilrechtlichem Gebiet im größten Umfang die Möglichkeit besteht, daß aus Rechtsverhältnissen keine Prozesse entspringen, so scheint es ganz unmöglich, den Beteiligten zuzumuten, bei drohendem Untergang von Beweismitteln die im Gesetz vorgesehenen Sicherungsmaßregeln anzuwenden. Hat aber der Prozeß begonnen, so kann es allerdings jedem angesonnen werden, die originären Beweismittel selbst vorzuführen oder ihre Kenntnis dem Gericht in der Weise zu vermitteln, wie dies das Gesetz bestimmt.

Zwar steht es der künftigen Partei frei, auch schon vorher das zur Sicherung des Beweises vorgesehene Verfahren eintreten zu lassen. Dies hat dann aber keinen andern Zweck, als daß sie sich einen möglichst großen Beweiseffekt sichern will.

Bei der bisherigen Ausführung war von der Voraussetzung ausgegangen, daß es sich um den Beweis von Thatsachen handelt, welche der Disposition der Parteien unterstehen. Nur in diesem Fall kann die letztere sich auch auf die Art der Beweisführung erstrecken.

Handelt es sich dagegen um andre Dinge, deren Wahrheit das Gericht ex officio festzustellen hat, so hat das letztere auch darauf zu sehen, daß die Beweisführung dem Prinzip der Unmittelbarkeit nicht widerstreitet. So z. B. bei der Frage, ob eine Partei prozeßfähig, ob ein Richter kraft Gesetzes ausgeschlossen ist u. s. w.

Eine schließliche Bedeutung der Vorschriften über die Unmittelbarkeit besteht für den Zivilprozeß darin, daß für das Gericht den Parteianträgen gegenüber bestimmte Verpflichtungen entspringen. Diese bestehen einmal darin, daß das Gericht nur in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen statt der unmittelbaren eine mittelbare Beweisaufnahme anordnen darf; sodann darin, daß, wenn letzteres geschieht, so verfahren werden muß, daß ein gewisser äußerer Beweiseffekt erzielt wird. Unmöglich konnte in die Z.P.O. eine Vorschrift aufgenommen werden: „beruht der Beweis einer Thatsache auf der Wahrnehmung einer Person, so ist dieselbe von dem Prozeßgericht zu vernehmen". Denn dieselbe würde für das Gericht die Befugnis voraussetzen, ex officio Zeugen zu laden. Wohl aber konnte und mußte dafür Sorge getragen werden, daß, wenn die Partei die Vernehmung eines Zeugen durch das Prozeßgericht beantragt, letzteres nicht grundlos die Mühe auf einen beauftragten oder ersuchten Richter abwälzt und sich mit der vermittelten Kenntnisnahme begnügt. Handelte es sich oben um die Interessen des Probaten, so stehen hier die des Probanten in Frage. Er müßte fürchten, mit seinem Beweise zu scheitern, wenn das Gericht auf den Einfall kommen könnte, sich mündlich von einem beauftragten Richter oder gar einer beliebigen Privatperson über das Resultat einer Augenscheinseinnahme oder einer Zeugenvernehmung berichten zu lassen.

Die dem Gericht gezogenen Schranken sind um so wichtiger, als die Parteien das Recht unmittelbarer Ladung von Zeugen nicht besitzen resp. eine Verpflichtung des Gerichts zur Aufnahme sistierter Beweismittel nicht besteht.

Im Strafprozeß ist dies, um den Gegensatz nochmals hervorzuheben, völlig anders. Es ist ganz irrig, wenn behauptet wird,[25]) es hänge in diesem zunächst von dem Ermessen der Parteien, sodann von dem des Gerichts ab, ob sich die Beweisaufnahme unmittelbar oder mittelbar gestaltet. Beweisanträge der Parteien, die dem Prinzip

[25]) So in dem Urteil des 3. Strafsenats vom 12. Mai 1880, Entsch. II S. 161.

der Unmittelbarkeit, so wie es in dem Gesetz Anerkennung gefunden hat, widerstreiten, sind unzulässig und daher gerichtsseitig zurückzuweisen, wie dies bez. der Anträge, irgend welche Protokolle zu verlesen ja unstreitig zu geschehen hat. Insbesondre gehen natürlich die Bestimmungen über die Unmittelbarkeit der Vorschrift des § 244 unbedingt vor. Wenn also z. B. zu den herbeigeschafften Beweismitteln Abschriften von Protokollen gehören, deren Verlesung nicht statthaft ist, so hat sich natürlich die Beweisaufnahme auf sie nicht zu erstrecken. Ganz dasselbe gilt bezüglich sonstiger Schriftstücke, der Zeugen von Hörensagen u. s. w. Von einem Verzichtrecht der Parteien ist (in erster Instanz) nirgends die Rede. Die Aufgabe des Vorsitzenden würde es eventuell sein (St.P.O. § 220), für die rechtzeitige Herbeischaffung der Beweismittel Sorge zu tragen, von denen die Partei dem erkennenden Gericht durch eine unzulässige Vermittelung Kenntnis zu geben beabsichtigt.

Das Ermessen des Gerichts spielt allerdings eine kleine Rolle: bei der dem Erscheinen eines Zeugen entgegenstehenden großen Entfernung ist es ihm überlassen, ob nicht trotz derselben seine direkte Vernehmung erfolgen soll. Im übrigen aber ist es durch die Vorschriften des Gesetzes gebunden.

Im Zivilprozeß hängt es allerdings zunächst von den Parteien ab, ob sich die Beweisaufnahme mehr als eine mittelbare oder unmittelbare gestalten soll; zunächst von dem Probanten, je nachdem er mit originären oder mit sekundären Beweismitteln den Beweis antritt; sodann vom Probaten, indem er entweder der Vermittelung widerspricht oder nicht. Endlich aber kommt es auch auf das Ermessen des Gerichts an, indem es innerhalb der gesetzlichen Schranken die Wahl hat, ob es die Beweisaufnahme selbst vornehmen oder sie einem beauftragten oder ersuchten Richter überlassen will. Die Möglichkeit einer solchen Wahl kommt hier in größerem Umfang vor als im Strafprozeß, wie sich das bei Besprechung der vom Gesetz zugelassenen Ausnahmen zeigen wird.

Ehe ich diese allgemeine Erörterung über das Prinzip der Unmittelbarkeit beschließe, möchte ich noch zwei Fragen berühren. Die erste geht dahin, auf die Feststellung welcher Thatsachen sich das Prinzip überhaupt bezieht, ob im Strafprozeß nur auf diejenigen, welche zur Schuld- resp. zur Straffrage gehören, oder auch auf diejenigen, welche zu einer prozessualischen Frage gehören, wie z. B.

die Rechtzeitigkeit des gestellten Strafantrags. Für den Zivilprozeß wäre die Unterscheidung eine ganz analoge.

Der zweite Straffenat des Reichsgerichts hat im Urteil vom 4. April 1882 gerade für die Rechtzeitigkeit des Strafantrags sich dahin ausgesprochen, daß die Feststellung derselben nicht nach den sonst geltenden Grundsätzen zu erfolgen brauche (Entscheid. VI S. 163). Derselbe Senat hat im Urteil vom 1. April 1884 die gleiche Entscheidung für den Fall abgegeben, daß der Angeklagte sich auf die bereits erfolgte Aburteilung der ihm zur Last gelegten That beruft, und erwähnt, daß dieser Grundsatz für den Antrag auf Strafverfolgung in der Rechtsprechung des Reichsgerichts wiederholt zum Ausdruck gelangt sei (Entscheid. X. S. 254).

In dem ersten Urteil wird diese Ansicht im wesentlichen folgendermaßen begründet:

„Nach § 262 Abs. 2 St.P.O. begreift die Schuldfrage auch solche vom Strafgesetz besonders vorgesehene Umstände, welche die „Strafbarkeit" ausschließen, vermindern oder erhöhen; der § 264 Abs. 2 verlangt eine Hinweisung des Angeklagten auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts, wenn erst in der Verhandlung solche vom Strafgesetz besonders vorgesehene Umstände behauptet werden." (In § 266 Abs. 2 sei von Umständen die Rede, welche die Strafbarkeit ausschließen, vermindern oder erhöhen; desgleichen in § 266 Abs. 1, 3, 4 von Thatbestandsmerkmalen und Strafzumessungsgründen.) „Alle diese Bestimmungen treffen also Fürsorge für das Verfahren und bezw. den Inhalt des Urteils, wenn es sich um Feststellung „der That, deren Strafbarkeit und die Strafbemessung" handelt, während es an Vorschriften darüber gebricht, wie der Umstand konstatiert werden soll, ob der zur Strafverfolgung erforderliche Strafantrag gestellt worden sei.

„Dies Schweigen findet eben darin seine Erklärung, daß die St.P.O. bezüglich der Konstatierung des Strafantrags den Richter nicht an ihre formalen Vorschriften über die Schuldfrage binden, sondern es seinem pflichtgemäßen Ermessen überlassen wollte, auf welche Weise er sich bei diesem Punkt in jedem einzelnen Fall nach Lage der Akten seine Überzeugung verschaffen wolle.

„Wenn der Angeklagte für seine entgegengesetzte Ansicht deduziert: „Nach § 259 St.P.O. sei es Sache der Urteils-

findung, über die Rechtzeitigkeit des Strafantrags zu entscheiden. Jeder Gegenstand der Urteilsfindung sei auch Gegenstand der Hauptverhandlung, da das Urteil nur auf dieser beruhe. Demnach müßten die Regeln der St.P.O. für die Hauptverhandlung auch Anwendung finden auf die Feststellung, ob der Strafantrag rechtzeitig gestellt sei", so übersieht er, daß § 263 St.P.O. als Gegenstand der Urteilsfindung eben nur die in der Anklage (Eröffnungsbeschluß) bezeichnete „That" aufstellt, wie sich dieselbe nach dem Ergebnisse der Verhandlung darstellt, also nicht ausspricht, daß Gegenstand der Urteilsfindung in diesem Sinne auch „der Strafantrag" sei."

Die Angelegenheit wird vor allem in ihrer prinzipiellen Tragweite klargestellt werden müssen. Nach der Meinung des Reichsgerichts würden sich die Vorschriften über das Beweisverfahren schlechthin nur auf die materiell rechtlich erheblichen Thatsachen (Schuld- und Straffrage [26]) beziehen, dagegen nicht auf die prozessualisch relevanten. Dahin gehörte nun außer der Rechtzeitigkeit (und sonstigen Gültigkeit) des Strafantrags und der Verjährung z. B. die Frage nach der Prozeßfähigkeit der einen oder andern Partei, der Legitimation des gesetzlichen Vertreters, der Zuständigkeit und ordnungsmäßigen Besetzung des Gerichts, der Unfähigkeit eines Richters, das Vorhandensein von Hinderungsgründen, die zur Versäumung einer Frist oder eines Termins geführt haben und auf welche sich ein Gesuch um Wiedereinsetzung gründet, vielleicht die Rechtzeitigkeit irgend welcher Bekanntmachungen (z. B. § 245), die Echtheit einer Rechtsmittelschrift und zahllose andre Dinge.

Nun ist zu beachten, daß bei einzelnen dieser Fragen die P.O. bestimmte, den Beweis derselben betreffende Anordnungen gegeben hat; vergl. z. B. §§ 27, 55. In andern Fällen wird gesagt, die

---

[26]) Ein Urteil des 1. Strafsenats (vom 16. Juni 1881, Rechtspr. III S. 407) verneint die Notwendigkeit, daß der schriftlich gestellte Antrag gemäß § 248 verlesen werde, selbst wenn die Antragsstellung bestritten wird, und begründet das folgendermaßen: „Nach § 263 ist Gegenstand der Urteilsfindung die in der Anklage bezeichnete That, wie sich dieselbe nach dem Ergebnisse der Verhandlung darstellt. Als Gegenstand der Verhandlung erscheint sonach gleichfalls nur die dem Angeklagten zur Last gelegte That, und es hat sich darum die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung nur auf diese That zu erstrecken. Zur That des Angeklagten gehört aber nicht der Strafantrag des Beleidigten" u. s. w.

Thatsache sei glaubhaft zu machen. Weitaus für die meisten Fälle fehlt es aber an solchen besondern Bestimmungen.

Was folgt nun hieraus? M. E., daß die sonstigen Vorschriften über den Beweis Platz greifen. Entscheidend hierfür scheint mir zu sein, daß nirgends, wo von der Beweisführung gehandelt wird, eine Einschränkung bezüglich des Beweisthemas sich findet, nirgends gesagt wird, daß diese Methode nur bei den materiell relevanten Thatsachen zur Anwendung zu kommen habe. In dem Abschnitt vom Zeugenbeweise, von den Sachverständigen und dem Augenschein, in der Z.P.O. in den entsprechenden Abschnitten und dem vom Urkundenbeweise handelnden, nirgends findet sich eine Andeutung, daß die hier gegebenen Bestimmungen bei Feststellung prozessualisch relevanter Thatsachen nicht gelten. Ebensowenig ist das in dem Abschnitt über die Hauptverhandlung der Fall.

Das Reichsgericht beruft sich darauf, daß im letzterwähnten Abschnitt einige Paragraphen die Feststellung der Schuld- und Straffrage besonders behandeln. Daraus folgt aber doch nichts weiter, als daß der Inhalt derselben sich nur auf diese Dinge bezieht. § 249 aber, welcher hier entscheidend ist, enthält eine solche Einschränkung nicht. Er spricht ganz allgemein von dem Beweis „einer Thatsache". Daraus folgt, daß das überhaupt jede relevante Thatsache sein kann, ganz egal, ob prozessualisch oder materiell relevant.

Die Ansicht des Reichsgerichts führt aber auch zu ganz unmöglichen Konsequenzen. Bleiben wir bei der Rechtzeitigkeit des gestellten Strafantrags stehen. Der Angeklagte behauptet, der Verletzte habe nicht erst, wie dieser angibt, am 15. Mai von That und Thäter Kenntnis erhalten, sondern bereits am 20. April, der Strafantrag sei daher verspätet gestellt. Der Zeuge X. werde bekunden, daß der Verletzte ihm an diesem Tage selbst die Thatsache erzählt habe. Nach der Meinung des Reichsgerichts greifen hier die Vorschriften der St.P.O. über den Zeugenbeweis nicht Platz. Also könnte man sich mit einer schriftlichen Mitteilung des X. statt seiner mündlichen Vernehmung begnügen, brauchte ihn auch bei letzterer nicht zu beeidigen. Ja, weiter, X. wäre gar nicht Zeuge im Sinne der St.P.O., hätte also weder die Verpflichtung zu erscheinen, noch auszusagen oder seine Aussage zu beschwören! Will man das aber nicht acceptieren, so wird man auch einräumen müssen, daß die Vorschriften über den Zeugenbeweis ganz und uneingeschränkt Platz greifen, also ein-

schließlich des § 249. Zu einer Unterscheidung fehlt es schlechterdings an jedem Anlaß.

Die zweite in dieser allgemeinen Besprechung noch zu erwähnende Frage wäre die, ob das Prinzip der Unmittelbarkeit auch für die Fälle der Glaubhaftmachung Anwendung findet. Der Zusammenhang derselben mit der soeben besprochenen ist ersichtlich: mit der Verneinung dieser letzteren ist die Verneinung jener ohne weiteres gegeben. Bezieht sich, wie das Reichsgericht will, das Prinzip nur auf die Schuld- und Straffrage, d. h. auf die materiell-rechtlich relevanten Thatsachen, so sind damit alle Gegenstände der Glaubhaftmachung eo ipso von seiner Herrschaft ausgeschlossen. Dagegen ist umgekehrt, wenn man die Ansicht des Reichsgerichts verwirft, noch eine Beantwortung in jedem Sinne möglich.

Hier scheinen mir nun in der That überwiegende Gründe dafür zu sprechen, daß das Prinzip der Unmittelbarkeit bei der Glaubhaftmachung nicht zur Anwendung kommt. Zwar sagt die Z.P.O., man könne sich zur Glaubhaftmachung aller „Beweismittel" bedienen. Daraus folgt aber noch nicht, daß dieselben nun auch in der gleichen Weise zur Anwendung kommen müssen, wie bei der eigentlichen Beweisführung. Anderseits unterliegt es keinem Zweifel, daß man sich hier bez. des Beweiseffekts mit einem Minus begnügen will. Folglich werden gerade die die Sicherheit und Stärke des Beweisresultats garantierenden Vorschriften nicht ohne weiteres auf die Glaubhaftmachung übertragen werden können. Vergl. die Erörterungen des zweiten Strafsenats in dem Urteil vom 16. Dezember 1881 (Entscheid. V S. 262 ff., insbes. S. 264) und desselben Senats in dem Urteil vom 8. Juni 1880 (Entscheid. II S. 91).

Zeugen.

In der bisherigen allgemeinen Erörterung des Prinzips der Unmittelbarkeit ist zwar vom Zeugenbeweis ausgegangen; indessen das Detail der gesetzlichen Bestimmungen noch nicht besprochen worden. Dies hat hier noch zu geschehen. Eine Vergleichung der beiden Prozesse bezüglich der Gründe, aus welchen sie Abweichungen von dem Prinzip gestatten, ist von selbst geboten.

Die St.P.O. läßt in §§ 250 Abs. 2, 222 die kommissarische

Vernehmung der Zeugen für die Hauptverhandlung erster Instanz[27]) dann zu, wenn ihrem Erscheinen vor dem Prozeßgericht für längere oder ungewisse Zeit:

1) Krankheit, Gebrechlichkeit oder andre nicht zu beseitigende Hindernisse; oder

2) große Entfernung entgegenstehen.[28])

Diesen Fällen korrespondieren die drei Nummern des § 340 der Z.P.O.:

Nr. 2, wenn die Beweisaufnahme vor dem Prozeßgericht erheblichen Schwierigkeiten unterliegen würde;

Nr. 3, wenn der Zeuge verhindert ist, vor dem Prozeßgerichte zu erscheinen;

Nr. 4, wenn der Zeuge in großer Entfernung von dem Sitze des Prozeßgerichts sich aufhält.

Die Normierung der Z.P.O. ist, wie man sieht, etwas larer: „Schwierigkeiten" werden oft vorhanden sein, wo man von „nicht zu beseitigenden Hindernissen" noch nicht sprechen kann.

In Nr. 1 des § 340 der Z.P.O. wird gesagt, die Aufnahme des Zeugenbeweises könne einem beauftragten oder ersuchten Richter auch dann übertragen werden, wenn zur Ausmittelung der Wahrheit die Vernehmung des Zeugen an Ort und Stelle dienlich erscheint.

Hiermit ist eine Verletzung des Prinzips der Unmittelbarkeit zwar nicht notwendig, aber doch regelmäßig gegeben. Ersteres nicht; denn es kann neben diese Vernehmung an Ort und Stelle ja auch noch die weitere vor dem Prozeßgericht treten: nach § 363 Abs. 1 kann das Gericht die wiederholte Vernehmung eines Zeugen anordnen. Und freilich wird insbesondre dann von dieser Befugnis Gebrauch gemacht werden, wenn die erste Vernehmung vor einem beauftragten

---

[27]) Daß das Prinzip der Unmittelbarkeit nicht für das staatsanwaltliche Vorverfahren oder die gerichtliche Voruntersuchung Geltung besitzen kann, ist selbstverständlich.

[28]) Wenn in dem Stadium „Vorbereitung der Hauptverhandlung" gemäß St.P.O. § 222 eine kommissarische Vernehmung eines Zeugen stattgefunden hat, so ist die erste Bedingung für die Zulässigkeit der Protokollverlesung in der Hauptverhandlung, daß die damals vorhandenen Hinderungsgründe auch jetzt noch fortdauern. Aus diesem Grunde ist die besondre Beschlußfassung des erkennenden Gerichts über die Verlesung des Protokolls unumgänglich erforderlich; vgl. Urteil des 3. Strafsenats vom 10. Dezember 1879, Entsch. I S. 119 ff., und Urteil desselben Senats vom 22. April 1880, Entsch. I S. 391; Urteil des 1. Strafsenats vom 24. November 1880 (Rechtspr. II S. 562).

oder ersuchten Richter stattfand, wie dies von den Kommentatoren meist mit Recht hervorgehoben wird. Aber immerhin doch letzteres; denn meistens wird sich das Gericht nicht veranlaßt fühlen, die wiederholte Vernehmung anzuordnen; und jedenfalls kann sie von keiner Partei gefordert werden. Auch hierin ist die St.P.O. strenger. Die protokollierten Zeugenaussagen bilden bekanntlich keinen integrierenden Teil des Augenscheinseinnahme-Protokolls und werden daher mit dem letzteren nicht ohne weiteres mit verlesen.

Nach beiden Prozeßordnungen übereinstimmend werden die Landesherren und die Mitglieder der landesherrlichen Familien sowie die Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern durch ein Mitglied des Prozeßgerichts oder durch ein andres Gericht in ihrer Wohnung vernommen (Z.P.O. § 340 Abs. 2, St.P.O. § 71). Vgl. ferner:

„Der Reichskanzler, die Minister eines Bundesstaates, die Mitglieder der Senate der freien Hansestädte, die Vorstände der obersten Reichsbehörden und die Vorstände der Ministerien sind an ihrem Amtssitze oder, wenn sie sich außerhalb desselben aufhalten, an ihrem Aufenthaltsorte zu vernehmen.

Die Mitglieder des Bundesrats sind während ihres Aufenthalts am Sitze des Bundesrats an diesem Sitze, die Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung während der Sitzungsperiode und ihres Aufenthalts am Orte der Versammlung an diesem Orte zu vernehmen."

So übereinstimmend Z.P.O. § 347, St.P.O. § 48 Abs. 1 u. 2. Wegen der Abweichungen vergl. Abs. 3 dieser Paragraphen.

Hierdurch wird eine Ausnahme vom Prinzip der Unmittelbarkeit begründet für die Prozesse, welche an allen Orten des Deutschen Reichs spielen, mit Ausnahme desjenigen, wo sich die fragliche Person befindet. Vergl. über die ganze Bestimmung John, Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich S. 526 ff.

§ 250 Abs. 1 der St.P.O. bestimmt:

„Ist ein Zeuge, Sachverständiger oder Mitbeschuldigter verstorben oder in Geisteskrankheit verfallen, oder ist sein Aufenthalt nicht zu ermitteln gewesen,[29]) so kann das Protokoll über seine frühere richterliche Vernehmung verlesen werden ...."

[29]) Über die Bedeutung der Worte „nicht zu ermitteln gewesen" vgl. Urteil des 2. Strafsenats vom 4. März 1881 (Entsch. III S. 367) und Urteil des 3. Strafsenats vom 11. September 1881 (Entsch. IV S. 416).

Der Unterschied zwischen dieser Gruppe von Fällen und denjenigen des oben besprochenen Abs. 2 des § 250 liegt darin, daß bei letzteren eine kommissarische Vernehmung gerade im Hinblick darauf erfolgte, daß die Vernehmung vor dem Prozeßgericht nicht möglich sein werde, während das bei ersteren nicht der Fall ist. Weil aber hier die unmittelbare Beweiserhebung oder auch nur die Anordnung einer Vernehmung ad hoc unmöglich geworden ist, will man sich lieber mit einem Protokoll begnügen, das geringere Garantieen für die Richtigkeit der Übermittlung bietet, als auf das Beweismittel ganz verzichten.

In Betracht kommen hier zunächst die richterlichen Vernehmungen, die etwa während des staatsanwaltlichen Vorverfahrens oder der gerichtlichen Voruntersuchung stattgefunden haben; bei den schöffengerichtlichen Sachen auch die in einer früheren Hauptverhandlung niedergeschriebenen Protokolle.[30]

Sodann können vielleicht Protokolle aus einem andern Verfahren, sei es Straf-, sei es Zivilverfahren, vorhanden sein. Ob auch ihre Verlesung nach § 250 Abs. 1 statthaft ist, hat das Reichsgericht mehrfach erörtert. Der erste Strafsenat[31]) neigte zuerst dazu, die Frage zu verneinen, hat sich dann aber in einem zweiten Urteil[32]) für die Bejahung entschieden und ist damit der Ansicht des zweiten Strafsenats[33]) beigetreten.

Unter den Erwägungsgründen scheint mir Beachtung zu verdienen, was der zweite Senat hervorhob, daß § 251 Abs. 1 auch von der Verlesung der Aussage des verstorbenen M i t b e s c h u l d i g t e n spricht; hierbei werde aber naturgemäß gerade das aus einer andern Strafsache herstammende Protokoll in Betracht kommen.

Sodann darf auch noch auf folgenden Punkt hingewiesen werden. Es herrscht darüber Einverständnis, daß es auf das Stadium des Verfahrens nicht ankomme, in welchem die richterliche Verneh-

[30]) Dies geht daraus hervor, daß diese in der Hauptverhandlung erster Instanz protokollierten Aussagen in der Berufungsinstanz verlesen werden dürfen, obgleich doch eine Genehmigung des Protokolls durch die Zeugen nicht stattgefunden hat. Wenn aber diese Protokolle zur Verlesung in der Berufungsinstanz brauchbar sind, so wird dagegen nichts einzuwenden sein, sie auch in einer Verhandlung erster Instanz zu verlesen.

[31]) Urteil vom 31. Januar 1881 (Entsch. III S. 367).

[32]) Urteil vom 3. Januar 1884 (Entsch. X S. 30).

[33]) Urteil vom 10. November 1882 (Entsch. VII S. 156).

mung stattgefunden hat, ob staatsanwaltliches Vorverfahren, gerichtliche Voruntersuchung oder Zwischenverfahren. Nimmt man nun an, der Verdacht, eine strafbare Handlung begangen zu haben, richtete sich zunächst gegen X., nachher aber gegen Y., so braucht diese Veränderung die Identität der Strafsache nicht zu beseitigen, wenn sie noch im Vorverfahren erfolgte. Denn daß erst X., nachher aber Y. für den Thäter gehalten wurde, braucht nach außen gar nicht hervorzutreten. Wäre dagegen die gerichtliche Voruntersuchung gegen X. eröffnet und dann erst seine Unschuld eruiert worden und nun gegen Y. vorgegangen, so hätte man zwei verschiedene Strafsachen. Das Vernehmungsprotokoll des inzwischen verstorbenen Zeugen A. wird aber in seiner Glaubwürdigkeit nicht alteriert, mag die Untersuchung mehr oder weniger weit vorgeschritten sein. Es liegt also nicht der geringste Grund vor, die Zulässigkeit der Verlesung davon abhängig zu machen.

Ist nun aber die Benutzung derjenigen Protokolle zulässig, welche aus einem andern Strafprozeß herstammen, so kann auch gegen diejenigen nichts eingewendet werden, welche in einem Zivilprozeß aufgenommen sind.

Darauf aber wird man Gewicht legen müssen, daß der Gegenstand der Vernehmung in dem früheren Fall der gleiche ist, wie gegenwärtig. Handelte es sich bei der früheren Aussage zunächst um eine andre Frage, und ist dabei nur beiläufig über die jetzt interessierende eine Äußerung gefallen, so scheint mir die Benutzung dieses Protokolls ausgeschlossen.

Auch für den Zivilprozeß wird die Herübernahme der Protokolle aus andern Prozessen, insbesondere vielleicht aus einem vorangegangenen Strafprozeß dann für zulässig zu erachten sein, wenn die unmittelbare Benutzung des Beweismittels physisch unmöglich ist. Freilich fehlt es in der Z.P.O. an einer dem § 250 Abs. 1 der St.P.O. entsprechenden Vorschrift. Indessen bietet doch dies Protokoll faktisch keine geringere Glaubwürdigkeit, als das zur Sicherung des Beweises aufgenommene, und daher scheint mir seine Benutzung unbedenklich.

Wenn in der St.P.O. § 255 Abs. 3 noch besonders vorgeschrieben wird, die Verlesung könne nur durch Gerichtsbeschluß angeordnet werden, der Grund müsse verkündet, auch angegeben werden, ob die Beeidigung des Zeugen stattgefunden habe — so erklärt sich das durch die Zustände unter früheren Prozeßgesetzen, nach

welchen der Vorsitzende in diskretionärer Machtvollkommenheit Schriftstücke jeder Art „zur Information" verlesen lassen durfte. Daß dies nicht mehr zulässig sei, wollte das Gesetz ausdrücklich hervorheben.

Bezüglich der Vorschriften in §§ 252 Abs. 2, 253 Abs. 1 und 2 ist bereits früher ausgeführt worden, daß die dort erwähnten Verlesungen eine Verletzung des Prinzips der Unmittelbarkeit überhaupt nicht enthalten; für § 252 Abs. 1 dürfte das selbstverständlich sein. Von § 255 wird an späterer Stelle die Rede sein.

Die Unmittelbarkeit bei dem Zeugenbeweis in der Berufungsinstanz glaubte die St.P.O. nicht in dem gleichen Umfang durchführen zu können, wie dies für die erste Instanz geschehen ist. § 366 bestimmt:

> „Bei der Berichterstattung und der Beweisaufnahme können Schriftstücke verlesen werden; Protokolle über Aussagen der in der Hauptverhandlung erster Instanz vernommenen Zeugen und Sachverständigen dürfen, abgesehen von den Fällen der §§. 250, 252 ohne die Zustimmung der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten nicht verlesen werden, wenn die wiederholte Vorladung der Zeugen oder Sachverständigen erfolgt ist oder von dem Angeklagten rechtzeitig vor der Hauptverhandlung beantragt worden war."

Eine eingehende Erörterung dieser auch in formeller Beziehung höchst unglücklichen Vorschrift kann hier erübrigt werden, da solche in der Litteratur bereits mehrfach vorhanden sind [33a]) und ein besonderes theoretisches Interesse für die hier vorliegende Aufgabe dabei nicht besteht. Es genügt hervorzuheben, daß den Parteien wesentlicher Einfluß darauf eingeräumt ist, ob sich die Beweisaufnahme vor dem Berufungsgericht mehr oder weniger unmittelbar gestalten soll.

Für die Z.P.O. ist maßgebend § 488, nach welchem die Parteien die Beweisverhandlungen der ersten Instanz dem Berufungsgericht „vorzutragen" haben.

Die Bedeutung dieser Bestimmung ist keine andre, als die des § 258 Abs. 2. Die Protokolle der Hauptverhandlung erster Instanz haben für das Berufungsgericht dieselbe Bedeutung, wie

[33a]) Vgl. Archiv für Strafrecht Band 30 S. 170, Band 31 S. 326.

diejenigen eines beauftragten oder ersuchten Richters für das erkennende Gericht. Dies geht hervor:

1) aus der Gleichheit der Situation überhaupt. In dem einen wie in dem andern Fall hat die Beweisaufnahme nicht vor demjenigen Gericht stattgefunden, welches nunmehr auf Grund derselben die Sachentscheidung abzugeben hat.

2) Aus dem gleichen Wortlaut der §§ 258 Abs. 2 und 488. In dem ersteren heißt es: „Die Parteien haben das Ergebnis der Beweisaufnahme auf Grund der Beweisverhandlungen vorzutragen"; in dem letzteren: „Die Parteien haben die Beweisverhandlungen vorzutragen". Daß diese beiden Wendungen das gleiche besagen, wird nicht bestritten werden können.

3) In § 488 wird kein Unterschied gemacht, ob die Beweisverhandlungen vor dem Prozeßgericht erster Instanz oder einem beauftragten oder ersuchten Richter stattgefunden haben. Letzterenfalls aber liegt die Sache für das Berufungsgericht genau ebenso wie für das Gericht erster Instanz. Hat nun aber die Vermittelung der Kenntnis an das Berufungsgericht hier in der näher charakterisierten Weise zu erfolgen, so wird es dort nicht anders zu geschehen haben.[34])

Man könnte darauf hinweisen, daß die in der Hauptverhandlung erster Instanz aufgenommenen Protokolle, wenn sie zwar auch gemäß § 146 Nr. 3 und 4 die Resultate der Beweisaufnahme enthalten, doch nicht wie diejenigen des beauftragten oder ersuchten Richters zu dem Zweck angefertigt seien, einem andern Gericht die Kenntnis zu vermitteln, daß sie naturgemäß zu mangelhaft sein werden, als daß ihnen eine so weit gehende Bedeutung eingeräumt werden könnte.

Das ist zuzugeben; allein es beweist nicht. Sind die Protokolle schlecht, so bleibt den Parteien nichts übrig, als eine Wiederholung der Beweisaufnahme oder einzelner Teile derselben zu beantragen (Z.P.O. §§ 363 Abs. 1, 377 Abs. 1). Daß aber die Protokolle der Hauptverhandlung trotz ihrer Mängel die angegebene Bedeutung besitzen, kann aus § 147 entnommen werden.

Derselbe besagt:

„Die Feststellung der Aussagen der Zeugen und Sachver-

---

[34]) Daß zwischen beiden Fällen ein Unterschied bestünde, wird allerdings behauptet von Büngner, Zeitschrift für Deutschen Civilprozeß IV S. 352 ff. Büngners Auffassung von dem Prinzip der Mündlichkeit darf wohl mindestens als sonderbar bezeichnet werden.

ständigen kann unterbleiben, wenn die Vernehmung vor dem Prozeßgericht erfolgt und das Endurteil der Berufung nicht unterliegt. In diesem Falle ist in dem Protokolle nur zu bemerken, daß die Vernehmung stattgefunden habe."

Die Bestimmung stammt aus dem Entwurf von 1872 und paßt allerdings in das System des Gesetzes nicht recht hinein, wie schon aus der Wendung zu entnehmen ist: „wenn das Endurteil der Berufung nicht unterliegt". Heute könnte man hierunter nur die Berufungsurteile selbst subsumieren, während damals bekanntlich die Berufung für die landgerichtlichen Sachen beseitigt war. Immerhin geht aber gerade deshalb aus der Bestimmung hervor, daß dort, wo die Berufung gegen das Endurteil gestattet war, die Protokolle des Prozeßgerichts die Aufgabe hatten, dem Berufungsgericht die Kenntnis der Beweiserhebungen zu verschaffen, die vor der unteren Instanz stattgefunden haben. Man legte also hier, sowenig wie dies im Strafprozeß geschehen ist, dem Bedenken Gewicht bei, daß diese Protokolle, die während der Verhandlung vor dem Prozeßgericht aufgenommen sind, dürftig und wenig zuverlässig sind. Die Differenz zwischen dem Entwurf und dem Gesetz besteht nur darin, daß ersterer die Berufung und somit auch die Verwendung solcher Protokolle in der höheren Instanz auf die schöffengerichtlichen Sachen einschränken wollte, während das Gesetz von einer Beschränkung absieht. Gerade dadurch wird die Annahme begründet, daß nunmehr eben die Protokolle jeder ersten Instanz die fragliche Bedeutung für die Berufungsinstanz besitzen.

Sachverständige.

Für die bei dem Sachverständigenbeweis zu beobachtende Unmittelbarkeit gelten in beiden Prozessen im wesentlichen die gleichen Vorschriften wie beim Zeugenbeweis: beide Gesetze verweisen zunächst generell auf die Bestimmungen über den Zeugenbeweis; die St.P.O. erwähnt sodann noch speziell in allen hier besonders in Betracht kommenden Paragraphen die Sachverständigen neben den Zeugen; vergl. §§ 191, 222, 250 Abs. 1 und 2, 252.

Hiernach ist also in einer Reihe von Fällen die Verlesung eines richterlichen Protokolls über die Aussage des Sachverständigen zugelassen. Gerade diese Methode der Vermittelung erscheint aber

hier im allgemeinen unzweckmäßig. Der Sachverständige wird regelmäßig die Fähigkeit besitzen, sein Gutachten schriftlich zu fixieren, und deshalb wird für den Richter kein Anlaß bestehen, bei der Übermittelung desselben an das erkennende Gericht seinerseits einzugreifen. Es wäre das meistens ebenso überflüssig wie nachteilig. Das Verfahren der Praxis ist daher durchaus zu billigen, wonach der Richter es dem Sachverständigen überläßt, sein Gutachten selbst zu Protokoll zu diktieren. Hier liegt dann zwar der äußeren Erscheinung, nicht aber dem Wesen der Sache nach ein richterliches Vernehmungsprotokoll vor.

Für die Gestaltung der Sache kommt aber ferner wesentlich in Betracht, daß man sich den Sachverständigen im allgemeinen aussuchen kann, und daß daher die in der Person des einen eintretenden Hinderungsgründe zwar Veranlassung geben können, einen andern Sachverständigen zu ernennen, nicht aber dazu, auf die Unmittelbarkeit bei der Aufnahme zu verzichten. Dies wird von der St.P.O. völlig übersehen.

Lassen sich freilich die Wahrnehmungen nicht mehr wiederholen, welche der Sachverständige behufs Abstattung seines Gutachtens seinerzeit gemacht hat, ist also z. B. das von ihm untersuchte Objekt untergegangen, so verbietet sich die abermalige Begutachtung von selbst. Da indessen in diesem Fall der Beweis vergangener Thatsachen in Frage steht, so erscheint der Sachverständige als Zeuge (St.P.O. § 85, Z.P.O. § 379) und die Benutzung des etwa vorhandenen richterlichen Protokolls über seine Erklärungen wäre nach den für den Zeugenbeweis geltenden Bestimmungen ohnehin zulässig.

Eine andre Frage ist es, inwieweit es sich empfiehlt, daß nach Ermessen des Gerichts eine schriftliche Begutachtung an Stelle der mündlichen treten darf. Die Z.P.O. (§ 366) läßt hier dem Gericht völlige Freiheit — das einzig richtige Verfahren, da in der That die verschiedene Beschaffenheit der technischen und wissenschaftlichen Fragen bald die eine bald die andre Methode als die zweckmäßigere erscheinen läßt. Die St.P.O. (§ 255) ist engherziger: sie gestattet eine schriftliche Begutachtung nur bei Körperverletzungen, die nicht zu den schweren gehören. [35])

[35]) Mit Recht ist vom Reichsgericht ausgesprochen worden, daß den Attesten die Protokolle über eine frühere Aussage des Sachverständigen nicht gleichstehen. Urteil des 3. Strafsenats vom 21. April 1880 (Rechtspr. I S. 633).

Die Parteien.

Die letzte Art der persönlichen Beweismittel sind die Parteien. Daß es zu eng ist, unter den Beweismitteln des Strafprozesses nur das Geständnis, d. h. also die ungünstige Selbstaussage des Beschuldigten anzuführen, ist neuerdings wiederholt hervorgehoben worden.[36]) Auch die ihm günstige Aussage kann Grundlage der richterlichen Überzeugung bilden.

Aber auch indem man von dem „Angeschuldigten" als Beweismittel spricht, wird damit die fragliche Kategorie noch nicht erschöpft. Einmal kommt auch der Privat- und der Nebenkläger in Betracht, und sodann gehört auch der Mitbeschuldigte hierher.

Hiernach erscheint es am angemessensten, einfach „die Parteien" als Beweismittel aufzuführen.

---

1. Der Angeklagte.

Die den Strafprozeß überhaupt beherrschenden Grundsätze, speziell das Prinzip der materiellen Wahrheitserforschung, haben dazu geführt, daß regelmäßig für die Hauptverhandlung erster Instanz die Anwesenheit des Angeklagten gefordert wird; vergl. St.P.O. § 229. Daraus ergibt sich dann, daß die von ihm abgegebenen Aussagen von dem erkennenden Gericht unmittelbar entgegengenommen werden.

Von den Ausnahmen interessiert hier zunächst § 232. Wegen großer Entfernung kann der Angeklagte, von seiner Verpflichtung vor dem Gericht zu erscheinen, auf seinen Antrag entbunden werden. Dann muß er von einem ersuchten Richter über die Anklage vernommen werden. Staatsanwalt und Verteidiger sind von dem Vernehmungstermin zu benachrichtigen. Das Protokoll über die Vernehmung „ist" in der Hauptverhandlung zu verlesen.

Wichtig scheint mir diese Anordnung, welche den bei der Vermittelung des Zeugenbeweises aufgestellten Grundsätzen völlig entspricht, aus dem Grunde zu sein, weil der Angeklagte selbst — an-

---

[36]) Vgl. **Binding**, Grundriß des gemeinen Deutschen Strafprozeßrechts S. 119; **John**, Kommentar I S. 919; **Glaser**, Handbuch S. 599 ff., Beiträge S. 320 ff.

ders als regelmäßig der Zeuge — ein so sehr erhebliches Interesse daran besitzt, daß dem erkennenden Gericht wirklich nur das als seine Aussage übermittelt wird, was er faktisch gesagt hat; daß somit die Vermittelung schlechterdings nur durch Verlesung des Protokolls, nicht daneben noch durch Vernehmung der protokollierenden Beamten oder andrer Zeugen bewerkstelligt wird. Auf die Fassung des Protokolls entscheidend einwirken zu dürfen, ist für ihn ein wichtigstes Recht. Dasselbe kann nicht dadurch illusorisch gemacht werden, daß man andre Vermittelungsmethoden außerdem zur Anwendung bringt.

Verwerflich ist es, daß die erwähnte kommissarische Vernehmung dann nicht stattzufinden braucht, wenn der Beschuldigte bereits im Vorverfahren richterlich vernommen worden ist; vergl. § 232 Abs. 2. Diese Vernehmung wird nicht im Hinblick darauf erfolgt sein, daß sie die mündliche Aussage des Angeklagten in der Hauptverhandlung zu ersetzen, hat und ist jedenfalls in Abwesenheit von Staatsanwalt und Verteidiger vor sich gegangen (St.P.O. § 190). Je nach dem Stadium des Vorverfahrens wird sie mehr oder weniger lückenhaft sein, z. B. keine Erklärung des Beschuldigten über (erst später bekannt gewordene) Beweismittel enthalten u. s. w. Es dürfte sich also empfehlen, die eigne kommissarische Vernehmung in jedem Fall anzuordnen.

Es wird sodann in § 233 gesagt:

> „Insoweit die Hauptverhandlung ohne Anwesenheit des Angeklagten stattfinden kann, ist letzterer befugt, sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Verteidiger vertreten zu lassen."

Die gleiche Befugnis ist für den Fall der Privatklage in § 427, für das Verfahren auf amtsrichterlichen Strafbefehl in § 451 und für dasjenige gegen einen Abwesenden im technischen Sinn in § 322 gegeben. Außerdem haben aber im letzteren Fall die Angehörigen das Recht, als Vertreter des Angeklagten aufzutreten; vgl. §§ 322, 477.

Die Befugnis dieser Vertreter besteht nun jedenfalls auch darin, Aussagen des Beschuldigten dem Willen desselben entsprechend dem Gericht zu übermitteln, und zwar allerdings, wie die Motive[37])

[37]) Motive S. 133. „Als Vertreter werden nur solche Personen zugelassen, welche als Verteidiger auftreten können. Es beruht diese Bestimmung auf der Erwägung, daß ein nicht rechtskundiger Vertreter dem Interesse des Angeklagten leicht etwas vergeben könnte, zumal es in dem Wesen der hier zugelassenen Ver-

mit Recht hervorheben, selbst die ihm ungünstigen. Die Persönlichkeit des Verteidigers muß dafür bürgen, daß hieraus für den Beschuldigten keine Nachteile entspringen. Wie unsicher die Grundlage des Urteils wird, falls es sich auf diese Übermittelungen, speziell die der Angehörigen gründet, liegt auf der Hand. Dem Prinzip der materiellen Wahrheitserforschung wird dadurch einigermaßen Rechnung getragen, daß das Gericht in jedem Fall — abgesehen natürlich von dem der Abwesenheit — das persönliche Erscheinen des Angeklagten anordnen darf.[38])

In der Berufungsinstanz ist auffallenderweise in erheblich größerem Umfang auf die Anwesenheit des Angeklagten verzichtet: sofern die Staatsanwaltschaft das Rechtsmittel eingelegt hat, kann sich der Angeklagte stets durch einen Verteidiger vertreten lassen. Ob für diesen Fall die Verlesung des Protokolls der Hauptverhandlung erster Instanz, soweit es die Aussage des Angeklagten betrifft, vom Gesetz zugelassen ist, kann zweifelhaft erscheinen; richtiger wird es wohl verneint. Das Gericht hätte sich dann also mit den Berichten des etwa vom Angeklagten bestellten Verteidigers zu begnügen, oder müßte, wenn es auf das Beweismittel nicht gänzlich verzichten will, das persönliche Erscheinen des Angeklagten anordnen.

2. Privat- und Nebenkläger.

Das wird von vornherein als sicher gelten dürfen, daß die St.P.O. auf die Vernehmung keiner Person, welche eigne Wissenschaft von den relevanten Thatsachen besitzt,[39]) verzichtet; und nur darüber können Zweifel bestehen, ob einzelne derselben als Zeugen aufgefaßt und behandelt werden dürfen, oder ob sie selbständig in Betracht kommen.

tretung liegt, daß die Erklärungen des Vertreters als Erklärungen des Angeklagten selbst behandelt werden müssen, und zwar auch in soweit, als sie Zugeständnisse enthalten.

[38]) Dies gilt auch, obgleich es hier nicht ausdrücklich erwähnt wird, für das Verfahren auf vorangegangenen Strafbefehl; vgl. Löwe, Kommentar S. 728.

[39]) Damit scheidet der Staatsanwalt aus den hier in Betracht kommenden Personen aus. Hat er — amtlich oder außeramtlich — relevante Thatsachen erfahren, deren Konstatierung durch ihn notwendig ist, so muß die Funktion des Anklägers von einem andern Individuum übernommen werden, während er Zeuge wird.

Bezüglich des Privatklägers ist es nun wohl unbestritten, daß er nach deutschem Prozeßrecht Zeuge nicht sein kann. Es geht dies einmal daraus hervor, daß der § 348 des Entwurfs gestrichen worden ist. Derselbe legte dem Gericht die Befugnis bei, den Privatkläger „als Zeugen, nach Befinden selbst eidlich" zu vernehmen. Ferner spricht dafür, daß eine Erscheinungs- und Aussagepflicht für ihn teils gar nicht, teils nur in andrer Weise besteht, wie bei den Zeugen, daß es endlich allgemeinen prozessualen Grundsätzen widerstreitet, gleichzeitig Partei und Zeuge zu sein (s. unten).

Indessen kann die Aussage des Privatklägers gleichwohl einen Beweisgrund abgeben. Wenn nach § 260 der Richter seine Überzeugung aus dem Inbegriff der Verhandlung schöpfen soll, so ist damit auch auf sie verwiesen. Nur unter dieser Voraussetzung hat es einen Sinn, wenn dem Gericht die Befugnis eingeräumt ist, das persönliche Erscheinen des Privatklägers anzuordnen (StPO. § 427 Abs. 3).

Die Unmittelbarkeit wird durch die eben erwähnte Vorschrift ermöglicht. Abgesehen von dieser gerichtlichen Anordnung steht es im Belieben des Privatklägers, ob er selbst vor Gericht auftreten oder sich durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen will (St.P.O. § 418).

Was den Nebenkläger anlangt, so neigt sich auf Grund eines sorgfältig motivierten Erkenntnisses der vereinigten Strafsenate des Reichsgerichts [40]) die allgemeine Meinung dahin, daß derselbe als Zeuge vernommen werden könne. Dies scheint mir auch vollkommen zutreffend zu sein. Nur darf vielleicht hervorgehoben werden, daß der Nebenkläger deshalb nicht ohne weiteres Zeuge ist. Er wird es vielmehr erst durch den ausdrücklich zu fassenden Beschluß des Gerichts, ihn zeugeneidlich zu vernehmen, oder dadurch, daß die eine der Parteien sich seiner als Zeuge bedienen will. Solange keins von beiden geschieht, ist er Nebenkläger und nichts weiter. Die von ihm als solchem gemachten Aussagen sind aber wie die des Privatklägers mögliches Beweismittel.

Der Nebenkläger kann sich wie der Privatkläger vertreten lassen. Sein persönliches Erscheinen als Nebenkläger kann vom Gericht nicht angeordnet werden.

[40]) Entsch. II S. 384.

3. Der Mitbeschuldigte.

Niemand kann in demselben Prozeß gleichzeitig Angeklagter und Zeuge sein.[41]) Das Einnehmen einer Parteirolle macht es formell unmöglich, daß dieselbe Person auch noch in andrer Eigenschaft im Prozeß mitwirkt. Dies gilt demgemäß selbst in dem Fall, wenn mehrere Strafsachen zu gemeinsamer Verhandlung verbunden sind, die nur mittelbar im Zusammenhang (z. B. der Straffall A. mit B. in objektiver, der Fall B. mit C. in subjektiver Konnexität) stehen, so daß der in dem ersten Mitangeklagte in dem Dritten gar nicht als Verdächtiger beteiligt ist.[42]) Kann man oder will man auf das Zeugnis des Mitangeklagten, insbesondre also auf das eidliche Zeugnis desselben nicht verzichten, so kann seitens der Partei der Antrag, ihn so zu vernehmen mit dem andern verbunden werden, die Verhandlungen zu trennen.

Umgekehrt hängt die Unmöglichkeit, jemand als Zeugen zu vernehmen, auch wirklich nur formell von seiner gegenwärtigen prozessualen Stellung ab. Ist er früher wegen Teilnahme, Begünstigung, Hehlerei mit bezug auf dasselbe Verbrechen verurteilt, freigesprochen, für straffrei erklärt oder außer Verfolgung gesetzt, so kann er als Zeuge vernommen werden (vergl. St.P.O. § 56 Nr. 3).

Die St.P.O. stellt bez. der Unmittelbarkeit ihrer Benutzung den Mitbeschuldigten dem Zeugen gleich und unterscheidet in § 250 Abs. 1 zwischen dem bereits und dem noch nicht Verurteilten. Auch bez. des ersteren wird gesagt, daß, wenn er verstorben, in Geisteskrankheit verfallen ist, das richterliche Protokoll über seine frühere Vernehmung verlesen werden darf.[43]) Dies ist korrekt. Denn wenn der früher verurteilte Mitbeschuldigte auch als Zeuge vernommen werden kann, so ist er deshalb doch noch nicht Zeuge und die Verlesung der von ihm als Angeklagtem gemachten Aussagen wäre nach den Vorschriften über die Verlesung von Zeugenaussagen natürlich nicht zulässig.

Dies ist nun die einzige Ausnahme vom Prinzip der Unmittelbarkeit, die das Gesetz gestattet. In allen andern Fällen greift somit die

---

[41]) Vgl. Urteil des 2. Strafsenats vom 9. Mai 1882 (Entsch. VI S. 280).

[42]) Vgl. Urteil des 2. Strafsenats vom 9. Mai 1881 (Rechtspr. IV S. 455).

[43]) Vgl. Urteil des Feriensenats vom 26. Juli 1883 (Entsch. IX S. 88).

Regel Platz, daß die Vernehmung in der Hauptverhandlung erfolgen muß. Wichtig ist dies z. B. für den Fall, daß von zwei Mitangeklagten sich der eine gemäß § 232 von der Erscheinungspflicht hat entbinden lassen. Das Protokoll über die kommissarische Vernehmung dieses letzteren ist zulässiges Beweismittel nur in dem Prozeß gegen ihn, und nicht auch gegen den erschienenen Angeklagten zu verwenden. Kann man nun etwa bei der Überführung des letzteren auf die Aussage des ersteren nicht verzichten, so muß man die beiden Prozesse trennen und den andern entweder als Zeugen laden oder kommissarisch vernehmen lassen.

Auch für den Zivilprozeß scheint es mir zu eng, nur vom „Geständnis" zu sprechen, vielmehr gleichfalls notwendig, den umfassenderen Ausdruck „Aussage der Parteien" dafür zu substituieren.

Dies ist zunächst für das Verfahren in Ehesachen völlig einleuchtend und unbestreitbar.[43a] Die Aussage der Partei hat hier dieselbe Bedeutung wie im Strafprozeß. Die ungünstige Selbstaussage, das Geständnis, ist hier wie dort auf seine Glaubwürdigkeit zu prüfen; folglich wird gleiches und aus den gleichen Gründen auch hier für die der Partei günstige Erklärung gelten müssen.

Räumt man dies ein, so wird man dasselbe auch für den sonstigen Zivilprozeß anerkennen müssen, sofern die Erklärung der Partei ein Beweismittel und kein Dispositionsakt ist.

Wie von Wach[44]) überzeugend dargethan ist, kann sowohl das gerichtliche wie das außergerichtliche Geständnis Beweismittel und Dispositionsakt sein, und es bedarf daher im konkreten Fall der Untersuchung, welchen Charakter es besitzt.

Selbstverständlich kann von der Partei eine Disposition in diesem Sinne nur zu ihrem Nachteil getroffen werden, und folglich ist es hier ganz zutreffend, den Dispositionsakt als eine der Partei nachteilige Feststellung zu bezeichnen.

Für das Geständnis aber, welches Beweismittel ist, führt Wach mit Recht aus, daß seine Beweiskraft in entsprechender Anwendung der Grundsätze über die Prüfung des Zeugnisses richterlich zu bemessen sei.

[43a]) Vgl. neuerdings Fuld, Anerkenntnis und Geständnis im Verfahren in Ehesachen (Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts Bd. 29 S. 327 ff.).

[44]) Das Geständnis. Archiv für die zivilistische Praxis Band 64 S. 201 ff.

„Die entscheidenden Kriterien sind durchaus materieller, nicht formeller Natur. Es kommt nicht darauf an, ob das Geständnis vor dem Gegner, ob es vor Zeugen oder schriftlich, ob es von dem Dispositionsfähigen, ob es mit dem besondern Willen (Absicht), dem Gegner ein Beweismittel einzuräumen, abgelegt ist, damit überhaupt das außergerichtliche Geständnis Beweismittel sei. Seine Beweiskraft bestimmt sich nach der Wahrnehmungs- und Aussagefähigkeit des Gestehenden, seiner Wissenschaft und der Ernstlichkeit seines Bekenntniswillens."

Hier steht das Geständnis, eben weil es nur Beweismittel und nicht Dispositionsakt ist, dem in dem Eheprozeß abgelegten völlig gleich. Demgemäß kann es nun auch nicht als eine unbedingt zu erfüllende Bedingung für die Glaubwürdigkeit aufgestellt werden, daß der Inhalt der Erklärung dem, der sie abgibt, ungünstig sei. Beruft man sich für die Glaubwürdigkeit der nachteiligen Aussage auf den Erfahrungssatz, „daß man nicht geneigt ist, ohne guten Grund sich selbst rechtsnachteilige Thatsachen einzuräumen" (Wach a. a. O.), so kann man sich dem gegenüber für die Glaubhaftigkeit der günstigen Aussage darauf berufen, daß es immerhin Menschen gibt, welche die Wahrheit reden, ganz unabhängig davon, ob ihnen ihre Aussage Vorteil oder Schaden bringt, denen man also in jedem Fall Glauben schenken kann; sodann aber auch darauf, daß die meisten Menschen nicht völlig zwecklos die Unwahrheit reden. Je entfernter also im konkreten Fall die Aussicht war, daß die fragliche Thatsache Gegenstand prozessualer Erörterung werden könne, je unbefangener also die Äußerung erfolgte, desto eher wird der Richter ihr Glauben beimessen können.

Somit wird theoretisch daran festzuhalten sein, daß sich der Richter von der Wahrheit einer Thatsache für überzeugt halten kann, wenn die Partei ihm versichert, sie sei wahr. Bei den nicht materiell, sondern prozessualisch relevanten Thatsachen, die vom Gericht ex officio zu beachten sind, wie Prozeßfähigkeit, Legitimation u. dergl., hat dies Ergebnis auch nichts Auffallendes. Auch bei der Glaubhaftmachung hat man ja bereits eingeräumt, daß der Richter sich mit der bloßen Versicherung der Partei unter Umständen begnügen könne. Es handelt sich also nur noch um einen letzten Schritt.

Eine direkte Bestätigung für diese Anschauung enthält die Z.P.O. in § 437:

„Ist das Ergebnis der Verhandlungen und einer etwaigen Beweisaufnahme nicht ausreichend, um die Überzeugung des Gerichts von der Wahrheit oder Unwahrheit der zu erweisenden Thatsache zu begründen, so kann das Gericht der einen oder der anderen Partei über eine streitige Thatsache einen Eid auferlegen."

Nun ist der Natur der Sache nach der Satz actore non probante reus absolvitur auch in seiner Anwendung auf den Beklagten bez. seiner Einreden nach wie vor in Geltung. Diejenige Partei unterliegt, welche eine Thatsache nicht beweisen kann, bezüglich deren ihr nach materiellem Recht die Beweislast obliegt. Eine Vereinigung dieses Grundsatzes mit der Bestimmung des § 437 scheint mir nur so möglich, daß man für die Anwendung des letzteren in jedem Fall eine teilweise gewonnene Überzeugung des Richters voraussetzt. Sofern nun aber keine besondre Beweisaufnahme, sondern nur eine Verhandlung stattgefunden hat, ist für dieselbe eben die Versicherung der Partei maßgebend gewesen.

Nach dem Preußischen Gesetz vom 24. April 1854 (§§ 16 und 17) war bei Alimentenklagen bekanntlich die Eideszuschiebung zum Beweise des Beischlafs oder der Zeit desselben ausgeschlossen. Da es nun der Klägerin an andern Beweismitteln für jene Thatsachen regelmäßig gebrach, so pflegte die Klage eine detaillierte Thatsachenerzählung und darauf die Wendung zu enthalten, Klägerin hoffe, auf Grund dieser ihrer glaubwürdigen Angaben vom Gericht zum Erfüllungseide verstattet zu werden. Was damals in diesem speziellen Fall möglich war, ist jetzt immer zulässig.

Ob durch die günstige Selbstaussage voller Beweis für eine bestrittene Thatsache erbracht werden kann, mag hier dahingestellt bleiben. Auch dann bereits muß dieselbe als Beweismittel anerkannt werden, wenn der Richter seine Überzeugung teilweise auf sie gründet.

Wie bei jedem andern Beweismittel, so wird auch bei diesem der etwaige Beweiseffekt durch die mangelnde Unmittelbarkeit wesentlich beeinträchtigt. Schwerlich wird sich ein Richter bewogen fühlen, den Behauptungen einer Partei Glauben zu schenken, wenn diese nicht persönlich erschienen ist und sie vertritt, sondern sich nur durch den Mund des Prozeßbevollmächtigten vernehmen läßt. § 132 gestattet bekanntlich dem Gericht, das persönliche Erscheinen einer Partei anzuordnen. Nach § 579 Abs. 2 kann das Gericht in Ehesachen ihr

Erscheinen vor einem beauftragten oder ersuchten Richter anordnen, wenn sie am Erscheinen vor dem Prozeßgericht verhindert ist oder sich in großer Entfernung von demselben aufhält.

Oben wurde hervorgehoben, daß auf die Wahrheit einer günstigen Selbstaussage um so eher gerechnet werden könne, je entfernter die Aussicht ist, daß die fragliche Thatsache juristische Relevanz erlangen könne. Die außergerichtliche, d. h. vor Beginn eines Rechtsstreits gefallene Äußerung hat daher präsumtiv größere Glaubwürdigkeit, als die im Lauf des Prozesses abgegebene. Daß in der Konstatierung solcher früheren außergerichtlichen Erklärungen keine Verletzung des Prinzips der Unmittelbarkeit enthalten ist, geht aus den allgemeinen Erörterungen über das letztere (insbesondere oben S. 105 ff.) hervor.

Urkunden.

Glaser sagt an einer Stelle seines Handbuchs:[45])

„Der Beweis beruht in letzter Linie immer entweder auf der Erzählung von Menschen über dasjenige, was sie wahrgenommen haben (persönliche Beweismittel, personal evidence), oder auf der zur Zeit der Beweisführung noch wahrnehmbaren Beschaffenheit oder dem Zustand lebender Wesen oder lebloser Gegenstände (sachliche Beweismittel, Urkunden, documentum, instrumentum, probatio mortua, real evidence).

Man könnte bei der Begriffsbestimmung der persönlichen Beweismittel die Fassung bemängeln: „Erzählungen von Menschen über dasjenige, was sie wahrgenommen haben." Denn wenn z. B. ein Angeklagter erklärt, daß er bei Wegnahme einer Sache die Absicht gehabt habe, sich dieselbe zuzueignen, so läßt sich das zwar auch noch unter die Glasersche Formulierung subsumieren — denn es ist eine Erzählung über ein wahrgenommenes factum internum —; allein man wird es doch vielleicht Mißverständnissen weniger ausgesetzt und daher zweckmäßiger finden, einfach zu sagen: Erklärungen (Aussagen) von Menschen.

Auch mit der Definition der sachlichen Beweismittel kann ich

[45]) I S. 647.

mich nicht ganz einverstanden erklären.[46]) Wenn A. an B. einen Brief geschrieben hat, worin er ihn zur Begehung eines Verbrechens auffordert oder ihm bezüglich der Ausführung desselben Ratschläge erteilte, und nach begangener That soll nun auf diesen Brief hin gegen A. die Anklage wegen Anstiftung oder Beihilfe erhoben werden, so ist dieser Brief unzweifelhaft eine Sache und ein Beweismittel. Es handelt sich aber bei der Beweisführung nicht um die Beschaffenheit resp. den Zustand des Briefes, sondern um seinen Inhalt. Man kann aber den letzteren Begriff nicht ohne weiteres unter den ersteren subsumieren und etwa sagen, diesen bestimmten Inhalt zu besitzen ist eine Beschaffenheit des fraglichen Briefes. Man nehme an, der wegen Anstiftung Angeklagte A. bestreitet, den Brief geschrieben zu haben; derselbe zeige eine ganz andre als die ihm eigentümliche Handschrift. Bei der Erörterung dieser Frage wird das etwa zur Schriftenvergleichung herangezogene Schriftstück, welches notorisch von A. herrührt, nicht auf seinen Inhalt, sondern auf seine Beschaffenheit untersucht, wie denn auch bei dem Brief jetzt zunächst nur diese, nicht jener interessiert.[47])

---

[46]) Die weitere Unterscheidung desselben Verfassers (Handbuch I S. 369) bei den sachlichen Beweismitteln, ob es „ihre Bestimmung ist, über eine gegebene Thatsache Beweis zu machen“ oder ob sie „durch eine Verkettung von Umständen dem ihnen ursprünglich fremden Zweck der Beweisführung über diese bestimmte Thatsache dienstbar gemacht werden (gelegentliche Beweismittel)“, scheint mir unfruchtbar. Mit demselben Recht kann man diese Unterscheidung auch bei den persönlichen Beweismitteln machen. Ausgeschlossen ist das Vorkommen von testes rogati auch im Strafprozeß nicht; z. B. beim Zweikampf.

[47]) Glaser fährt nach der im Text mitgeteilten Definition folgendermaßen fort: „Das sachliche Beweismittel macht entweder unmittelbar den Beweissatz ersichtlich, oder es begründet die Überzeugung von der Wahrheit einer Thatsache, von welcher auf den Beweissatz zu schließen ist, es begründet ein Indizium. Zu den sachlichen Beweismitteln gehören aber auch Erzählungen oder sonstige Äußerungen von Menschen, wenn diese durch Niederschreiben oder ähnliche Vorgänge von ihrem Urheber unabhängig geworden sind und so Dauerbarkeit und sachliche Selbständigkeit erlangt haben. In diesem Fall kann natürlich die so bekundete Äußerung eines Menschen wieder ein Zeugnis, ein Geständnis oder eine sonstige Aussage des Angeklagten, oder endlich ein Indizium begründen.“ Wie mir scheint, ist diese Hinzufügung mit der vorangeschickten Definition für die sachlichen Beweismittel („Beschaffenheit oder Zustand lebender Wesen oder lebloser Gegenstände“) unvereinbar. Dies zeigt sich ja auch darin, daß einen solchen gedanklichen Inhalt immer nur die Sachen, niemals die Personen aufweisen können, während Beschaffenheit oder Zustand allerdings bei beiden in Betracht kommt.

Ob beweisrechtlich ein Schriftstück in der einen oder andern Weise in Betracht kommt, dies zu unterscheiden dürfte gerechtfertigt und notwendig sein. Es funktioniert das eine Mal als Urkunde, das andre Mal als Augenscheinsobjekt.

Während also nach den obigen Ausführungen bei den persönlichen Beweismitteln die drei Fälle unterschieden werden konnten, ob die Aussage abgegeben wird: 1) von Zeugen, 2) von Sachverständigen, 3) von den Parteien, womit drei Arten persönlicher Beweismittel gegeben sind; muß nach meiner Meinung bei den sachlichen Beweismitteln der Unterschied zwischen Urkunden und Augenscheinsobjekten statuiert werden.

Freilich bedarf dies letztere in mehrfacher Beziehung der Erörterung resp. des Beweises.

Man war bis vor kurzem gewohnt, den Augenschein selbst als Beweismittel aufzufassen und ihn mit Zeugen, Urkunden u. s. w. in eine Linie zu stellen. Der Einteilung persönliche und sachliche Beweismittel gegenüber erwies sich derselbe freilich spröde, und von einer solchen war daher auch nicht die Rede. Erst neuerdings ist der in jener Auffassung liegende logische Fehler klargestellt, ist erwiesen worden, daß die Augenscheinseinnahme Beweisaufnahme sei, also z. B. mit dem Verhör der Zeugen auf einer Linie stehe. Daraus ergab sich als notwendig, das Augenscheinsobjekt als das Beweismittel zu betrachten, welches das Substrat jener Beweisaufnahme ist.[48])

Lebhafter Streit besteht dann über die Urkunden. Einmal kann man sich über den Begriff der Urkunde nicht einigen; sodann fragt sich, ob man in ihnen ein Beweismittel von begrifflich selbständiger Bedeutung zu erblicken hat. Der Begriff der Urkunde wird allerdings weniger für das prozessuale Gebiet, als für das kriminalistische erörtert. Allein das letztere steht mit dem ersteren

[48]) Dies geschah, soviel ich sehe, zuerst von Wach in der Kritischen Vierteljahrsschrift XIV (1872) S. 335 ff. und in seinen Vorträgen über die Reichszivilprozeßordnung (1879) S. 149 Exkurs; sodann von John, Kommentar I S. 494, und Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft IV S. 10. — Zwar ist von Heusler, Die Grundlagen des Beweisrechts (Archiv für die zivilistische Praxis Band 62 S. 209 ff.), bestritten worden, daß es sich bei dem Augenschein überhaupt um Beweis handle, weil es dem Begriff des letzteren wesentlich sei, sich auf vergangene Thatsachen zu beziehen; ich halte diese Anschauung aber insbesondre durch die Ausführungen Johns für widerlegt.

in engster Verbindung, und man wird behaupten dürfen, daß die für das eine gewonnenen Resultate auf dem andern werden ihre Probe machen müssen.

Ehe darauf eingegangen werden kann, zu untersuchen wie es mit dem Prinzip der Unmittelbarkeit sich bei Augenscheinsobjekten und Urkunden verhält, müssen diese Schwierigkeiten überwunden werden.

Im beweisrechtlichen Sinne sind Urkunden diejenigen Gegenstände, welche einen in konventionellen Zeichen ausgedrückten gedanklichen Inhalt besitzen, sofern gerade durch diesen ihren Inhalt eine Thatsache erwiesen werden soll.

Augenscheinsobjekte sind diejenigen Gegenstände, welche in andrer Weise als durch ihren etwaigen gedanklichen Inhalt Beweis erbringen.

Durch das oben benutzte Beispiel ist die Bedeutung des Gegensatzes schon einigermaßen klargestellt worden. Ich möchte einige weitere hinzufügen.

Ein Eisenbahnbillet [49]) erbringt durch die auf dasselbe gedruckten Worte den Beweis dafür, daß für eine bestimmte Fahrt ein bestimmter Preis gezahlt ist. Bedient man sich seiner zum Zweck dieses Beweises, so benutzt man es als Urkunde. Hätte die Beraubung eines Reisenden stattgefunden, so kann der Umstand, daß sich das von diesem gelöste Eisenbahnbillet im Besitz des X. befindet, eine für die Überführung des X. höchst wichtige Thatsache sein. Hier kommt es auf den Inhalt, die der Pappe aufgedruckten Worte, gar nicht an, sondern auf das räumlich-zeitliche Verhältnis des Billets zu andern Objekten und zu Personen. Folglich ist das Billet hier Augenscheinsobjekt.

Jemand [50]) beansprucht von seinem Nachbar eine Servitut, welche laut einem alten Brief zu gunsten seines Hauses auf dem „Bärenfelser Hof" ruht. Der Nachbar bestreitet, daß sein Haus der Bärenfelser Hof sei. Zum Beweise beruft sich der Kläger darauf, daß das Bärenfelser Wappen über der Thür eingemeißelt sei. Hier steht Urkundenbeweis in Frage. Die Situation ist keine andre, als wenn der Kläger sich auf eine vielleicht nur noch mühsam zu lesende Inschrift „Bärenfelser Hof" an dem fraglichen Hause beriefe.

---

[49]) Das Beispiel entnommen aus John, Kommentar I S. 501.

[50]) Vgl. Heusler a. a. O. S. 242.

Kommt es dagegen auf diese gedankliche Bedeutung des Wappens nicht an, sondern auf seine Beschaffenheit, etwa als Produkt des mittelalterlichen Kunstgewerbes, so ist dasselbe, wenn es selbst als Beweismittel verwendet wird, Augenscheinsobjekt und nicht Urkunde.

Die Augenscheinsobjekte beweisen durch ihre Existenz (man denke z. B. an die producta scelere), ihre Beschaffenheit (der verfälschte Wein, die giftigen Tapeten und Kleiderstoffe), ihre räumlich-zeitliche Beziehung zu andern Objekten und Subjekten (die gestohlenen Sachen werden in dem Besitz jemandes vorgefunden). Unter eine dieser Kategorieen oder die Vereinigung mehrerer dürfte sich alles Denkbare subsumieren lassen. Doch käme es nicht darauf an, wenn sie nicht ganz erschöpfend wären, da es sich nur um eine Beschreibung der Beweisfunktionen von Augenscheinsobjekten handelt. Begrifflich ist allein wesentlich das rein negative Moment, daß nicht durch den in den Sachen etwa enthaltenen gedanklichen Inhalt Beweis geführt wird.

Als Augenscheinsobjekt kann nun schlechthin alles funktionieren, Menschen und Sachen. Auch bei den ersteren kann ihre Beschaffenheit rechtlich relevant sein, z. B. wenn es sich um die ihnen zugefügten Verletzungen handelt.[51]) Es wird indessen nicht zu beanstanden sein, sie in diesem Falle zu den sachlichen Beweismitteln zu rechnen. Denn auf die Eigenschaften, welche den Menschen gerade zum Menschen machen, kommt es hier gar nicht an. Als sachliches Beweismittel kann der Leichnam ebensogut funktionieren, wie der Körper des lebendigen Menschen.

Man muß es als einen Mangel der Prozeßordnungen, insbesondere der St.P.O. bezeichnen, wenn an die zwangsweise Sistierung von Personen, sofern sie sachliche Beweismittel sind, nicht gedacht ist, auch über die Verpflichtung, sich einer Besichtigung, sei es durch den Richter, sei es durch Sachverständige, zu unterwerfen, nichts gesagt wird. Es liegt auf der Hand, daß man unter Umständen auf die letztere und somit auch auf die erstere gar nicht verzichten kann; beispielsweise bei der Frage, ob jemand im Sinne des § 224 R.St.G.Bs. in erheblicher Weise (dauernd) entstellt ist.[52])

---

[51]) Mit Recht hervorgehoben von John, Kommentar I S. 921; vgl. die oben mitgeteilte Definition von Glaser aus dem Handbuch I S. 647.

[52]) Wie in der Praxis doch derartige kleine Schwierigkeiten überwunden werden! Ich lese in der Zeitung (Frankfurter Zeitung vom 25. April 1885 Abendblatt) unter der Überschrift: „Der Mord des Knaben Cybulla vor dem

Daß Personen somit zum Zweck der Besichtigung geladen werden können, scheint mir unzweifelhaft.[53]) Freilich ist diese Ladung eine rein monitorische und könnte weder durch Vorführung noch durch Geldstrafen erzwungen werden.

Wenden wir uns nunmehr zu einer näheren Betrachtung der Urkunde.

Das zuletzt angeführte Beispiel zeigt, daß das Ausdrücken von Gedanken nicht nur in Buchstaben, sondern auch durch sonstige Zeichen erfolgen kann.

Daß dieselben allgemein oder wenigstens einem größeren Kreise verständlich seien, kann nicht gefordert werden. Wenn zwei Personen sich über eine Chiffreschrift verständigen, wird die in derselben geführte Korrespondenz, sofern man sich ihres Inhalts als Beweismittel bedient, Urkunde sein. Ja selbst wenn sich jemand zu seinem alleinigen Gebrauch eine Geheimschrift ersonnen hätte, so werden die in derselben abgefaßten Schriftstücke deshalb nicht weniger Urkundenqualität besitzen, weil man erst ihre Dechiffrierung bewerkstelligen muß, um sie als Beweismittel benutzen zu können, als wenn sie von vornherein in gewöhnlichen Buchstaben geschrieben wären. Es handelt sich also etwa darum, aus den genauen Tagebuchaufzeichnungen den Beweis zu erbringen, daß der Gedanke, ein Verbrechen zu begehen, schon Monate vor der That gefaßt, dann mit der größten Sorgsamkeit erwogen sei u. s. w. Um den Inhalt dieses Beweismittels zu eruieren, wird man in ähnlicher Weise eines Sachverständigen bedürfen, wie wenn die Schrift in einer fremden Sprache abgefaßt wäre.

Es ist für den Begriff der Urkunde als Beweismittel nicht wesentlich, daß sie zu dem Zweck angefertigt ist, um künftig den Beweis rechtlich relevanter Thatsachen zu erbringen; oder wie man dies weniger präzis ausgedrückt hat, „daß sie zum Beweise rechtlich erheblicher Thatsachen bestimmt ist".[54])

Schwurgericht. Danzig 23. April 1885" folgende Notiz: „Auf Beschluß des Gerichtshofes ist heute dem Angeklagten, der zur Zeit des Mordes nur einen Schnurrbart trug, der Backen- und Kinnbart abrasiert worden." Mit welcher Bestimmung der St.P.O. dieser Beschluß motiviert worden ist, wird leider nicht gesagt.

[53]) Auffallenderweise (vgl. Note 51) bestritten von John, Kommentar I S. 726.

[54]) Dieser insbesondre bei den Kriminalisten öfters vorkommende Ausdruck

Wenn die auf dem Lande wohnende Hausfrau an den Kolonialwarenhändler in der Stadt schreibt, er möge ihr 10 Pfund Kaffee

ist in seiner Zweideutigkeit geradezu verhängnisvoll. Derselbe kann entweder dasselbe besagen wie: „zum Zweck künftigen Beweises angefertigt" oder aber auch: „zur Beweisführung benutzt". Vgl. z. B. Olshausen, Kommentar zu § 267 Note 3 Abs. 4 (1. Aufl. S. 1026), der seinerseits sagt, daß die Urkunde auf rechtlich erhebliche Thatsachen Bezug haben, und „daß sie zum Beweise solcher Thatsachen von vornherein oder später bestimmt" sein müsse. Die spätere Bestimmung wird kaum etwas andres sein können, als die faktische Benutzung als Beweismittel. Denn wie der bloße gar nicht bethätigte Entschluß irgend jemandes, sich künftig des Schriftstücks als Beweismittel zu bedienen, relevant sein soll und einem Gegenstand Urkundenqualität zu verleihen vermag, kann ich nicht einsehen. O. beruft sich unter anderen auf Merkel. Dieser sagt aber (in v. Holtzendorffs Handbuch III S. 789 Anm. 5): „Der Umstand, daß eine Sache zufällig zur Aufklärung eines rechtlich erheblichen Gegenstandes brauchbar ist, macht dieselbe nicht zur Urkunde. Diese Qualifikation kann sie vielmehr nur durch einen Willen erhalten, der auf ihre Form zu dem Behuf Einfluß nimmt, daß sie gegebenen Falls zum Beweise dienen könne und diene." — Hieraus geht hervor (was freilich im Text nicht so deutlich hervortritt), daß der Begriff der Urkunde nach Merkels Meinung auf die zu dem Zweck des Beweises angefertigten Schriftstücke zu beschränken ist. Denn hinterher ist eine Beeinflussung der Form nicht mehr möglich! Es differiert also diese Meinung sehr wesentlich von der Olshausens. — Hugo Meyer (Lehrbuch des Deutschen Strafrechts 3. Auflage S. 619) äußert sich folgendermaßen: „Urkunde (ist) im Sinne des geltenden Rechts ein solcher Gegenstand, der durch einen maßgebenden Willen zum Beweise einer Thatsache zu dienen bestimmt ist. Nicht also sind Urkunden solche Gegenstände, welche zufällig geeignet sind, zum Beweise einer Thatsache zu dienen... Für den Beweis einer Thatsache bestimmt ist aber eine schriftliche Äußerung nicht nur dann, wenn dieselbe zum Zweck des Beweises erfolgte, vielmehr genügt, wenn der Schreibende sich der beweisenden Kraft seiner Mitteilung bewußt ist..." Das scheint mir zunächst dem Sprachgebrauch durchaus zu widerstreiten. Denn wenn dem Schreibenden einmal der Gedanke durch den Kopf geht, man könne sich dieses Schriftstücks vielleicht gelegentlich gegen ihn als Beweismittel bedienen, so kann man doch nicht sagen: das Schriftstück habe hier durch einen maßgebenden Willen die Bestimmung erhalten, als Beweismittel zu dienen! Sodann dürfte hier die Frage, ob ein Gegenstand Urkunde ist, von einem gar nicht zu erbringenden Beweise abhängig gemacht sein. Eine Hausfrau z. B. schreibt an den Kolonialwarenhändler: „Schicken Sie mir 10 Pfund Kaffee". Ob dies eine Urkunde ist, und somit möglicher Gegenstand der Verfälschung, soll davon abhängen, ob sich die Hausfrau der beweisenden Kraft ihrer Mitteilung bewußt war. Wie will man dies feststellen? etwa gar nach ihrem Tode? Von welcher Zufälligkeit ist es damit abhängig gemacht, ob der Verfälscher (der also etwa aus der 10 eine 40 gemacht hat) wegen Urkundenfälschung bestraft werden kann! Und wie vollends, wenn nicht ein derartiges echtes Schriftstück verfälscht, sondern ein

von einer bestimmten Sorte senden, so hat sie hierbei keinen andern Zweck, als ihren Auftrag dem Kaufmann kundzuthun. Weil aber die örtliche Distanz sie hindert, dies mündlich zu thun, so bedient sie sich der Schrift. Es wäre möglich, daß sie sich bewußt war, dieser schriftliche Auftrag könne später event. ihr gegenüber als Beweismittel benutzt werden. Jedenfalls war ihre Absicht nicht darauf gerichtet, ein solches zur Entstehung zu bringen, um so weniger, als es ja zunächst nur gegen sie Beweis zu erbringen geeignet ist. Dem Kaufmann aber ein derartiges Beweismittel in die Hand zu geben, hat sie nicht das mindeste Interesse.

Unzweifelhaft unterscheidet sich dieser Fall von dem andern, wo der Mieter einer Wohnung mit dem Vermieter übereinkommt, einen schriftlichen Mietskontrakt aufzusetzen. Die Anfertigung der Schrift erfolgt zu dem Zweck, damit jedem der Kontrahenten für seine Rechte und über den Umfang seiner Verpflichtungen ein Beweismittel zur Disposition stehe.

Es unterliegt aber wohl keinem Zweifel, daß wenn der Kaufmann hinterher in die Lage kommt, beweisen zu müssen, daß ihm der Auftrag geworden, 10 Pfund Kaffee zu übersenden, und er zu diesem Zweck die Postkarte produziert, dieses Beweismittel als Urkunde erscheint. Die Vorschriften der Z.P.O. über die Beifügung einer Abschrift zu dem vorbereitenden Schriftsatz, über den Beweis der Echtheit u. s. w. finden auf sie unzweifelhaft Anwendung.

Noch deutlicher zeigt sich vielleicht auf kriminalistischem Gebiet, daß bei Herstellung des Schriftstücks die Absicht fehlen wird, ein Beweismittel zur Entstehung zu bringen.[55]) Ich knüpfe an das

solches fälschlich angefertigt war? Soll hier festgestellt werden, ob die Hausfrau, auf deren Namen die Bestellung lautet, sich bewußt gewesen sein würde, falls sie einen solchen schriftlichen Auftrag erteilt hätte? Das ist doch völlig undenkbar.

[55]) Beiläufig mag hervorgehoben werden, was schon von John (Zeitschrift IV S. 58 Anm. 3) bemerkt wird, daß das Merkmal „zum Beweise bestimmt" oder „zum Zweck des Beweises hergestellt" jedenfalls ungeeignet ist, den Unterschied zwischen Urkunden und Augenscheinsobjekten zu begründen. Werden z. B. nach Verübung eines Verbrechens in dem weichen Boden oder Schnee Fußspuren, die mutmaßlich von dem Thäter herrühren, gefunden, so werden sie wohl in Gips nachgebildet oder im Umriß gezeichnet. Ich erinnere mich eines Zivilprozesses, in welchem den Akten zahlreiche Photographieen einer überschwemmten Gegend beilagen, durch welche die Ausdehnung der Überschwemmung, die durch sie gemachten Verwüstungen u. s. w. bewiesen werden sollten. Da sie zum Zweck der Beweisführung angefertigt waren, so hatte man in ihnen,

bereits oben angeführte Beispiel wieder an. Bei B., welcher überführt ist, ein Verbrechen begangen zu haben, wird ein anscheinend von A. herrührender Brief gefunden, welcher bezüglich der Ausführung des Verbrechens Ratschläge enthält, die faktisch befolgt worden sind. Wird daraufhin gegen A. die Anklage wegen Beihilfe erhoben, so stützt sie sich auf eine Urkunde. Gesetzt, A. würde, obgleich er seine Autorschaft leugnet, verurteilt, hinterher stellte sich aber irgendwie heraus, der wirkliche Verfasser des Briefes sei C.; so unterliegt es wohl keinem Zweifel, daß A. die Wiederaufnahme des Verfahrens zu seinen gunsten verlangen könnte, „weil eine in der Hauptverhandlung zu seinen ungunsten als echt vorgebrachte Urkunde fälschlich angefertigt war".

Ein weiterer Punkt ist folgender.

Es handelt sich darum, den Begriff der Urkunde als eines im Zivil- und Strafprozeß vorkommenden Beweismittels zu bestimmen.

Nun sind Gegenstände des Beweises überhaupt in diesen beiden Prozessen rechtlich relevante Thatsachen. Folglich können auch Gegenstand des Urkundenbeweises immer nur rechtlich relevante Thatsachen bilden. Hiernach könnte man geneigt sein, eine entsprechende nähere Bestimmung in die oben proponierte Definition aufzunehmen und etwa zu sagen, der gedankliche Inhalt müsse Bezug auf Rechte oder Rechtsverhältnisse haben oder, kürzer, Rechtserheblichkeit besitzen.[56])

Allein selbst diese ganz allgemein gehaltene Wendung wäre irrig, weil dabei für die Urkunde etwas als dauernde Eigenschaft gefordert wird, was sie erst ex post zu erlangen braucht und häufig faktisch erst ex post erlangt.

A. ist mit B., der sich beträchtlicher Körperfülle erfreut, an einem heißen Augusttage zu Fuß den Rigi hinaufgestiegen und berichtet hierüber in einem Brief an den gemeinsamen Freund X.:

---

wie in der plastischen oder graphischen Nachbildung der Fußspur, „der Sinnenwelt angehörige Gegenstände, welche zur Feststellung rechtlich erheblicher Thatsachen bestimmt sind" (Definition der Urkunde bei v. Liszt, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts 2. Auflage S. 482). Es unterliegt aber wohl keinem Zweifel, daß jene Gegenstände keine Urkunden, sondern Augenscheinsobjekte sind. Der Grund liegt darin, daß sie einen gedanklichen Inhalt nicht besitzen und folglich auch nicht durch denselben Beweis geführt werden kann; daß es vielmehr auf ihre Beschaffenheit ankommt.

[56]) So wiederum meistenteils die Kriminalisten; unter andern Merkel, v. Liszt, Olshausen und insbesondre John in dem Aufsatz in der Zeitschrift IV S. 1 ff. (gegen v. Buri).

er habe B. nicht die Energie zugetraut, den ganzen Weg zu Fuß zurückzulegen, indessen derselbe habe die Sache durchgeführt. Späterhin findet B. mit seiner Erzählung, jene Tour ganz zu Fuß gemacht zu haben, keinen Glauben, und proponiert daher dem C. über die Wahrheit seiner Behauptung eine Wette über 100 M., die jener annimmt. Da A. nicht zur Stelle, vielleicht in Amerika oder verstorben ist, wird in dem Prozeß — Wetten sind ja in einzelnen Rechtsgebieten wenigstens unter bestimmten Voraussetzungen klagbar — der von diesem an X. geschriebene Brief produziert und mit demselben der Beweis der nunmehr rechtlich relevanten Thatsache erbracht.

Die Thatsache, daß A. und B. gemeinsam den Rigi zu Fuß bestiegen haben, ist von vornherein gewiß ohne alle rechtliche Erheblichkeit, und von dem hierüber berichtenden Brief kann man daher auch nicht sagen, daß er auf Rechte oder Rechtsverhältnisse irgend welche Beziehung besäße.

Von dem durch das Beispiel erläuterten Fall verschieden scheint mir der andre zu sein, daß eine Thatsache dadurch ex post rechtliche Erheblichkeit erlangt, daß sie in Verbindung mit andern Thatsachen auf das im Prozeß zu Beweis stehende Thema einen Schluß gestattet; mit andern Worten, weil sie durch die Verkettung der Dinge die Bedeutung einer indizierenden Thatsache erlangt. Der obige Brief wird also etwa dazu verwendet, um darzuthun, daß B. nicht an dem gleichen Tage, zur gleichen Stunde in Luzern ein Verbrechen verübt haben kann oder dergl.

Noch in einem andern Sinne möchte ich hervorheben, daß für den beweisrechtlichen Begriff der Urkunde das Requisit nicht aufgestellt werden kann, sie müsse sich auf rechtlich relevante Thatsachen beziehen.

John führt in seiner Abhandlung (Zeitschrift IV S. 32) die folgenden Beispiele an.

„Eine Schrift lautet: Ich bekenne hierdurch, die Summe von 20000 M. im Hasarspiel an A. verloren zu haben und verpflichte mich, genannte Summe innerhalb 24 Stunden an A. zu zahlen. — Bekundet wird durch dieses Schriftstück die Thatsache, daß der Aussteller desselben an A. eine bestimmte Geldsumme im Spiel verloren hat. Da aber das Recht Spielverträge als gültig nicht anerkennt, so ist auch der Umstand, daß die vorbezeichnete Schrift die Existenz einer Spiel-

schuld bekundet, rechtlich gleichgültig. Eine solche Schrift steht demnach — zunächst — denjenigen Schriften gleich, die zwar Urkunden im historischen Sinne des Wortes sind, die aber im juristischen Sinne des Wortes weder überhaupt als Beweismittel, noch auch speziell als Urkunden angesehen werden können ... Vorstehendes dürfte gegen das Urteil des III. Strafsenats vom 23. Oktober 1880 (Rechtspr. Bd. II S. 375) geltend zu machen sein. Ist die Verbürgung der Ehefrau für den Ehemann ein unstatthaftes Rechtsgeschäft — daß dies der Fall sei, bildet die Voraussetzung der bezeichneten Entscheidung —, so kann auch ein Schriftstück, welches nur die Verbürgung der Ehefrau für den Ehemann bekundet, kein Beweismittel und mithin auch keine Urkunde sein."

Ausdrücklich hervorzuheben ist, daß John den kriminalistischen Begriff der Urkunde feststellen will, und daß daher der Ausdruck „im juristischen Sinne des Wortes" vielleicht in der fraglichen Richtung restriktiv zu interpretieren sein dürfte.

Daß aber im prozessualen Sinne jene Schriftstücke Urkunden sind, dürfte sich kaum bestreiten lassen. Denn man nehme an, der Gewinner der 20000 M., resp. der Gläubiger des Ehemannes klagt im Urkundenprozeß die betreffende Summe ein. Wird er mit der gewählten Prozeßart abgewiesen, weil die zur Begründung seines Anspruchs erforderlichen Thatsachen nicht durch Urkunden erwiesen werden können? oder wird er in der Sache abgewiesen, weil es seiner Klage am Rechtsgrunde fehlt? Doch wohl das letztere! Oder der Rechtsanwalt des Klägers hat dem gegnerischen Anwalt die fraglichen Schriftstücke gegen Empfangsschein eingehändigt, letzterer verweigert die Rückgabe. Kann letzterer durch Zwischenurteil gemäß Z.P.O. § 126 zur Rückgabe verurteilt werden? Ich stehe nicht an, diese Frage zu bejahen. Dies setzt aber voraus, daß die Schriftstücke Urkunden im Sinne des § 126 sind, wie sie es im Sinne des § 555 ebenfalls sind.

Schließlich muß noch die Frage aufgeworfen werden, ob es für den Begriff der Urkunde in dem hier fraglichen Sinne wesentlich ist, daß sie zum Beweise rechtlich relevanter Thatsachen geeignet ist?

Auch diese Frage ist, wie ich glaube, zu verneinen. Man wird auch heute noch wie im gemeinen Prozeß zwischen Beweisantretung, Beweisaufnahme und der Erörterung resp. gerichtsseitigen Prüfung des Beweisergebnisses zu unterscheiden haben. Wenn

nun die letztere auch zu dem Resultat führen sollte, der Beweis sei gänzlich verfehlt, es sei nicht der Schatten eines Beweises erbracht, so kann das nicht rückwärts die Wirkung haben, daß die produzierten Personen oder Sachen ihre Beweismittelqualität verlieren. Die Vorschriften über Beweisantretung und Beweisaufnahme sind ja auf sie bereits angewendet worden; man kann doch unmöglich behaupten, dies sei zu Unrecht geschehen. Auch der testis nesciens bleibt Zeuge, auch die nichtsbeweisende Urkunde ist Urkunde.

Es wird durchaus notwendig sein, den Begriff der einzelnen prozessualen Beweismittel so zu bestimmen, daß sich sofort prima vista, ohne Rücksicht auf die Ergebnisse der Beweisaufnahme erkennen läßt, ob man es mit einem bestimmten Beweismittel zu thun hat oder nicht.

In dem mehrfach erwähnten Aufsatz von John findet sich der folgende Passus:[57])

„... Wenn eine Person oder Sache als Beweismittel benutzt, vielleicht selbst in einem Prozeß als Beweismittel benutzt werden soll, so ist doch die Möglichkeit, die Person oder die Sache in der einen oder in der andern Weise als Beweismittel zu benutzen, dadurch bedingt, daß die betreffende Person oder Sache denjenigen Voraussetzungen entspricht, von deren Vorhandensein ihre Benutzbarkeit als Beweismittel abhängt. Und diese Voraussetzungen können durch die Thatsache der Benutzung nicht geschaffen werden, sondern sie müssen vorher vorhanden sein, weil, wenn sie nicht vorhanden wären, die Benutzung zu dem gedachten Zweck nicht erfolgen könnte. Der Begriff des Beweismittels überhaupt, speziell auch der Begriff der Urkunde muß demnach unabhängig von dem etwaigen Gebrauch und speziell von dem etwaigen Gebrauch in einem prozessualischen Rechtsstreite bestimmt werden."

Den Anfang dieser Ausführung bis zu dem letzten Satz, den ich durch den Druck hervorgehoben habe, halte ich für ganz unbestreitbar. Die Benutzung einer Person oder Sache als Beweismittel setzt bei ihr gewisse Eigenschaften voraus; diese müssen vorhanden sein, andernfalls ist die Benutzung unmöglich. Folglich kann auch nicht der Gebrauch dem Objekt diese Eigenschaften erst verleihen.

[57]) Zeitschrift IV S. 28.

Machen wir die Anwendung auf den Zeugen. Man pflegt zu definieren: Zeuge sei derjenige, welcher dem Richter über die von ihm gemachten sinnlichen Wahrnehmungen berichtet. Sicher wird also die Person, die als Zeuge benutzt werden soll, eine Eigenschaft besitzen müssen, damit diese Benutzuug möglich ist: sie wird die Fähigkeit besitzen müssen, überhaupt sinnliche Wahrnehmungen zu machen. Etwas weiteres darf nicht gefordert werden; insbesondre z. B. nicht, daß sie Wahrnehmungen zu dem Zweck gemacht habe, um sie künftig zu bekunden; oder daß sie rechtlich relevante Thatsachen wahrgenommen habe. Denn im Moment, als der Vorgang beobachtet wurde, kann ihm ja die rechtliche Erheblichkeit noch gefehlt haben.

Ebenso verhält es sich nun mit den Urkunden. Eine Eigenschaft müssen sie besitzen, welche der eben erwähnten Eigenschaft des Zeugen entspricht; sie müssen einen gedanklichen Inhalt besitzen. Ein Brecheisen, eine Leiter, Dietriche, kurz alle Gegenstände der Außenwelt mit Ausnahme der Schriftstücke und einiger weniger andrer Dinge besitzen einen gedanklichen Inhalt überhaupt nicht, und können daher auch niemals als Urkunde benutzt werden.[58])

Die Richtigkeit des Schlußsatzes in der oben angeführten Stelle muß ich nun aber durchaus bestreiten. Gerade das Gegenteil ist richtig: der Begriff des Beweismittels kann gar nicht unabhängig von dem etwaigen Gebrauch bestimmt werden. Ist denn etwa Zeuge derjenige, welcher sinnliche Wahrnehmungen macht oder gemacht hat? Nein, er wird zum Zeugen erst dadurch, daß man ihn als Beweismittel benutzt, und zwar in ganz bestimmter Weise benutzt. Es ist oben bemerkt worden, daß Menschen auch Augenscheinsobjekt sein können. Daraus folgt also, daß er vielleicht auch in andrer Weise als Beweismittel funktionieren könnte.

Ganz entsprechend liegt die Sache bei den Urkunden. Selbstverständlich kann man nicht definieren: ein Gegenstand, welcher in konventionellen Zeichen ausgedrückt einen gedanklichen Inhalt hat, ist Urkunde. Er wird zur Urkunde dadurch, daß man sich seiner in bestimmter Weise als Beweismittel bedient. Es sind oben mehrere

[58]) Da die Naturprodukte niemals einen gedanklichen Inhalt besitzen — und folglich die lebenden Wesen auch nicht — so ist es überflüssig, in der Definition von Urkunden ausdrücklich hervorzuheben, daß sie „leblose von Menschenhand gefertigte Gegenstände" sein müßten; vgl. Urteil des 2. Strafsenats vom 23. Januar 1880 (Entsch. I S. 162).

Fälle nebeneinander genannt, wo derselbe Gegenstand bald als Urkunde bald als Augenscheinsobjekt Beweis erbringt. Sie zeigen, daß ein Gegenstand nicht an und für sich Urkunde ist oder nicht ist, oder, mit andern Worten, daß die Urkundenqualität keine den Dingen dauernd inhärierende Eigenschaft ist, sondern daß sie diese Qualität durch einen bestimmten Gebrauch als Beweismittel erlangen.

Bei der oben (S. 146) aufgestellten Definition wurde gesagt: „im beweisrechtlichen Sinne sind Urkunden —" und ein entsprechender Zusatz ist wiederholt gemacht worden. Die Bedeutung desselben wäre jetzt klarzustellen.

Zu diesem Zweck möchte ich zunächst auf eine Thatsache aufmerksam machen.

Sowohl in dem Sprachgebrauch des gewöhnlichen Lebens wie in dem der Wissenschaft ist man gewohnt, von „Urkunden" wie von „Zeugen" dann bereits zu sprechen, wenn dieselben dazu bestimmt sind, künftig als Beweismittel zu dienen; d. h. also bez. der ersteren, wenn sie zu dem Zweck des Beweises angefertigt sind, bei den letzteren, wenn sie aufgefordert wurden, bestimmte Wahrnehmungen zu machen, um sie künftig auf Verlangen bekunden zu können.

Gegen diesen Sprachgebrauch ist nun gar nichts einzuwenden, wenn man sich nur bewußt bleibt, daß das gleiche Wort hier eine andre Bedeutung besitzt als im prozessualischen Beweisrecht. Im prozessualen Sinn ist der testis rogatus ganz und gar kein Zeuge; er wird es erst, wenn man sich seiner als Beweismittel bedient. Man vergleiche die für den Zeugen gegebene Definition bei welchem Prozessualisten man will, niemals wird sie den Solemnitätszeugen mit umfassen.[59]) Dies ist auch ganz natürlich. Der Begriff des

[59]) Die von den Prozessualisten gegebenen Definitionen für „Zeugen" passen (korrekterweise) auf den testis rogatus niemals. Man vgl. z. B. Bayer § 243 (S. 793): „Zeugen im prozessualischen Sinne sind dritte Personen, außer dem Richter und den Parteien, welche dem Richter dasjenige mitteilen, referieren, was sie mit eignen Sinnen wahrgenommen haben". — Langenbeck, Beweisführung S. 445 führt zwar die Solemnitätszeugen und die Beweiszeugen als die beiden Arten von Zeugen auf; zu seiner den Abschnitt eröffnenden Definition paßt aber ersterer ganz und gar nicht, denn da heißt es: „Zeuge ist eine Person, welche über einen Gegenstand sinnlicher Wahrnehmung aussagt". — John (Zeitschrift IV S. 29) spricht von der prophylaktischen Wirkung der Beweismittel (rogierter Zeugen, zum Zweck des Beweises aufgenommener Urkunden); „daß sie das Entstehen von Streitigkeiten verhindern, und daß, wo sie dies nicht

Beweismittels kann, wie soeben versucht wurde darzulegen, gar nicht unabhängig von seiner Benutzung bestimmt werden. Der testis rogatus aber wird einstweilen als Beweismittel noch nicht benutzt; als solcher ist er überhaupt kein Beweismittel. Und bedient man sich seiner zur Beweisführung, so steht er jedem andern Zeugen, der seine Wahrnehmungen zufällig gemacht hat, völlig gleich.

Genau ebenso verhält es sich auch mit den Urkunden. Die zum Zweck des künftigen Beweises angefertigte Urkunde — ich möchte sie Solemnitätsurkunde nennen — steht dem testis rogatus in der fraglichen Beziehung völlig gleich. Im beweisrechtlichen Sinne ist sie einstweilen noch keine Urkunde, sondern wird hierzu erst durch ihre Benutzung als Beweismittel.

Wie es aber andre Zeugen gibt, die als Beweismittel funktionieren, als solche, die seinerzeit rogiert worden sind, so gibt es auch andre Urkunden, als die zum Zweck künftigen Beweises angefertigten.

Aus dem Gesagten ergibt sich, daß, wenn man dem Ausdruck Urkunde begegnet, man feststellen muß, ob derselbe im beweisrechtlichen Sinne gebraucht wird, oder in dem von Solemnitätsurkunde. Wenn sich also z. B. in der Z.P.O. §§ 173, 178 die Wendung findet:

Über die Zustellung ist eine Urkunde aufzunehmen

so ist hier der Ausdruck in der Bedeutung von Solennitätsurkunde gebraucht. Denn einstweilen funktioniert das fragliche Schriftstück ja noch nicht als Beweismittel, sondern es wird zum Zweck des etwa künftig notwendigen Beweises angefertigt.

Besondrer Hervorhebung bedarf noch, daß die öffentlichen Urkunden regelmäßig Solennitätsurkunden sind. Es ist begreiflich, daß, wenn man überhaupt ein Schriftstück zum Zweck künftigen Beweises anfertigt, man hierzu diejenigen Formen wählt, welche dann später den größten Beweiseffekt garantieren.

Es folgt nun aber weiter, daß die oben für Urkunde im beweisrechtlichen Sinne gegebene Definition nur da passen kann, wo es sich um Beweisführung handelt. Gerade weil der Begriff des Beweismittels nicht unabhängig von dem Gebrauch bestimmt werden kann, solches also auch bei der Urkunde geschehen mußte, kann diese

vermögen, der Hinweis auf das vorhandene Beweismittel genügen wird, um wenigstens die gerichtliche Streitigkeit zu vermeiden." Sofern die fraglichen Personen und Schriftstücke überhaupt die Entstehung der Streitigkeit verhindern, scheinen sie mir Beweismittel im prozessualischen Sinne noch nicht zu sein.

Definition da nicht passen, wo die Urkunde in andrer Eigenschaft als in der des Beweismittels funktioniert.

Dies ist nun z. B. der Fall in Z.P.O. § 231, wo von der Klage auf Feststellung der Echtheit oder Unechtheit einer „Urkunde" gehandelt wird. Dieselbe ist hier Gegenstand der Erörterung und selbst entweder überhaupt nicht Beweismittel, oder Augenscheinsobjekt. Versuchte man also in Beantwortung der Frage: was hier zum Gegenstand dieser Erörterung gemacht werden kann, die oben aufgestellte Definition zu benutzen, so ergibt sich das als völlig unmöglich. Durch den Inhalt des betr. Gegenstandes wird hier niemals Beweis erbracht. Folglich kann auch nicht diese Art der Benutzung den Dingen Urkundenqualität verleihen, sondern dieselbe muß vielmehr im Sinne des § 231 etwas denselben dauernd Inhärierendes sein.

In welchem Sinn positiv das Wort in dem § 231 zu verstehen ist, insbesondre ob darunter nur die zum Zweck künftigen Beweises angefertigten Schriftstücke zu subsumieren sind, möchte ich durchaus dahingestellt sein lassen. Es kommt mir nur auf das negative Resultat an, daß die Begriffsbestimmung hier eine andre sein müsse, als dort, wo die Urkunden als Beweismittel in Betracht kommen.

Ganz Entsprechendes und aus denselben Gründen wie für § 231 würde auch für §§ 837 ff. gelten müssen, wo von der Amortisation der Urkunden gehandelt wird. Dies Resultat wird dadurch modifiziert, daß die Z.P.O. es den Reichs- und Landesgesetzen überlassen hat, anzugeben, welche Urkunden zum Objekt der Amortisationsverfahren gemacht werden können, und daß diese hierbei kasuistisch zu Werke gegangen sind. Es ist aber einleuchtend, daß bei den Amortisationsverfahren die Urkunde selbst nicht Beweismittel sein kann, daß also auch hier die Urkundenqualität etwas von vornherein Feststehendes sein muß.

In den genannten Fällen bestand eine begriffliche Notwendigkeit dafür, daß „Urkunde" in einem andern Sinn verstanden werden muß, als dies in den Paragraphen zu geschehen hat, wo von derselben als einem Beweismittel die Rede ist.

Leider scheint aber die Thatsache, daß man sich des Unterschiedes zwischen Solennitäts- und Beweisurkunden bisher nicht bewußt geworden ist, auch noch in weiterer Beziehung für die Terminologie der Z.P.O. verhängnisvoll gewesen zu sein. Mindestens in einem Fall wird der Ausdruck restriktiv auf Solennitätsurkunden zu interpretieren sein, obgleich Beweisführung in Frage steht.

In § 691 Nr. 4 wird vorgeschrieben:

„Die Zwangsvollstreckung ist einzustellen oder zu beschränken:
4. wenn eine öffentliche Urkunde oder eine von dem Gläubiger ausgestellte Privaturkunde vorgelegt wird, aus welcher sich ergibt, daß der Gläubiger nach Erlassung des zu vollstreckenden Urteils befriedigt ist, oder Stundung bewilligt hat."

Man nehme nun folgenden Fall. Der Gläubiger A. schreibt in einem Brief an seinen Freund X. unter vielem andern: „Es wird dich interessieren, zu erfahren, daß ich endlich wegen meiner Forderung gegen B. befriedigt bin. Nachdem das Urteil rechtskräftig geworden war, hat sich sein Vater bequemt, die Summe zu bezahlen. Gestern traf das Geld bei mir ein; wenn du daher welches brauchst, kannst du etwas bekommen." — Gesetzt nun, X. stellte dem von der Zwangsvollstreckung bedrohten B. diesen Brief zur Verfügung; würde dieser damit die Einstellung derselben herbeiführen können? Ich glaube nicht; eine von dem Gläubiger ausgestellte Privaturkunde liegt nicht vor. Auch wird man nicht sagen können, der Brief sei zwar eine Privaturkunde im Sinne des § 691, aber nicht ausgestellt. Ich glaube vielmehr, daß die Privaturkunden, die der fragliche Paragraph meint, immer „ausgestellt" werden, und daß nur durch die Hinzufügung jenes Partizips mit größerer Deutlichkeit sich ergibt, daß hier nur die zum Zweck des Beweises angefertigten Urkunden in Betracht kommen.

Es bedarf nach den oben gegebenen Ausführungen aber wohl kaum der besondern Hervorhebung, daß der fragliche Brief als Beweismittel einer Klage, z. B. der condictio indebiti, hinzugefügt, Urkunde ist und daß auf ihn die §§ 122, 125, 126, 381, 404, 543 Anwendung finden.

Nach diesem Fall ist es nun unvermeidlich, alle Paragraphen der Z.P.O., in welchen überhaupt von Urkunden die Rede ist, daraufhin zu betrachten, welche Bedeutung der Ausdruck in ihnen besitzt.

Die §§ 122, 125, 126, 133, 551, 556 handeln von der Beifügung der Urschrift oder einer Abschrift zur Klageschrift resp. zum vorbereitenden Schriftsatz, der Hinterlegung auf der Gerichtsschreiberei, der Aushändigung von Anwalt zu Anwalt und der eventuellen Verurteilung desselben zur Restitution;

§§ 299, 319, 463, 493, 577 sprechen von der unterbliebenen Erklärung über Urkunden;

§ 329 von der öffentlichen Urkunde über eine im Ausland vorgenommene Beweisaufnahme.

Der ganze neunte Titel §§ 380—409 handelt dann speziell von dem Beweis durch Urkunden. Innerhalb dieses Abschnittes könnte man die Regelung der inneren Beweiskraft §§ 380—383, diejenige der Beweisantretung, insbesondere der Editionspflicht §§ 385—399, der Beweisaufnahme §§ 399—401 und des Echtheitsbeweises §§ 384, 402—409 unterscheiden.

Nach § 543 ist die fälschliche Anfertigung oder Verfälschung einer Urkunde Veranlassung zur Restitutionsklage.

§§ 555—558 handeln vom Urkundenprozeß und der Beweisführung in demselben.

In dem Abschnitt über die Zwangsvollstreckung wird Beweis durch öffentliche Urkunde gefordert, wo die Rechtsnachfolge, eine erfolgte Sicherheitsleistung oder Hinterlegung zu erweisen steht; §§ 665, 672, 691 Nr. 3.

Von den §§ 173, 178, 231, 837 ff., 691 Nr. 4 ist bereits oben die Rede gewesen.

Für weitaus die Mehrzahl der soeben aufgezählten Bestimmungen unterliegt es nun meines Erachtens gar keinem Zweifel, daß die oben gegebene Definition der Urkunde als Beweismittel auf sie Anwendung findet. Einige derselben haben früher als Beispiele gedient und zeigen helfen, daß der Begriff in keinem engeren Sinne verstanden werden darf (vergl. oben S. 150, 153).

Einer besondern Erörterung bedürfen, soviel ich sehe, nur noch wenige Fälle.

Für den Urkundenprozeß besteht auf Grund der Entstehungsgeschichte des Gesetzes darüber unter den Kommentatoren Einverständnis, daß alle schriftlichen Urkunden für diese Prozeßart ausreichend seien.

In dem norddeutschen Entwurf war gesagt:

> § 649. Ein Anspruch ... kann im Urkundenprozesse geltend gemacht werden, wenn der Anspruch auf eine über ihn errichtete oder ausgestellte Urkunde sich gründet (§§ 535, 537, 538) und wenn zugleich alle übrigen zur Begründung des Anspruchs erforderlichen Thatsachen durch Urkunden bewiesen werden können.
>
> § 653. Der Urkundenbeweis kann im Urkundenprozeß nur durch vollbeweisende öffentliche oder Privaturkunden geführt werden.

Dem gegenüber rechtfertigen die Motive die Vorschriften des Entwurfs, welche mit denen des Gesetzes übereinstimmen, folgendermaßen:

„Vollbeweisende Urkunden konnte das Gesetz nicht fordern, weil nach den Bestimmungen der §§ 380 ff. die materielle Beweiskraft jeder Urkunde — der öffentlichen wie der privaten, der von den Parteien wie der von Dritten ausgestellten, der fehlerfreien wie der mangelhaften — dem richterlichen Ermessen unter Berücksichtigung aller konkreten Verhältnisse anheimfällt (vergl. hannöversch. Prot. XVI S. 6067—69). Auch die Unterscheidung von Urkunden, welche über den Anspruch ausgestellt oder errichtet sind (nordd. Entw. § 672) ist entbehrlich, da ein vollständiger Urkundenbeweis, wie er nach dem Grund des Verfahrens gefordert werden muß, über das Fundament des Anspruchs kaum anders als durch solche Urkunden, welche von dem Verpflichteten ausgestellt sind, geführt werden kann."

Hiernach geht also die communis opinio [60]) dahin, daß unter Urkunden zwar nur schriftliche Urkunden zu verstehen seien, nicht aber bloß solche, deren Beweiskraft gesetzlich bestimmt, sondern auch andre, wenn sie nur im konkreten Fall die volle richterliche Überzeugung von der Wahrheit der behaupteten Thatsache begründen.

Ich vermag dem gegenüber doch gewisse Bedenken nicht zu unterdrücken.

A. schreibt an seinen Freund B. unter anderm: „Kannst du mir nicht vielleicht 100 M. leihen? ich befinde mich wirklich in großer Verlegenheit. Gestern mußte ich, da ich völlig blank war, X. um 20 M. bitten, obgleich unsre Bekanntschaft nur eine sehr oberflächliche ist. Er schien zwar etwas verwundert, gab sie mir dann aber. Es wäre mir lieb, wenn ich sie ihm möglichst bald restituieren könnte."

Kommt dieser Brief in die Hände des X., so kann er auf Grund desselben im Urkundenprozeß klagen.

Ja sogar dagegen wäre von diesem Standpunkt aus nichts einzuwenden, wenn die Urkunden nur schriftliche unbeeidete Zeugnisse enthielten! Freilich wird das Gericht vielleicht auf sie hin die Klagethatsachen nicht als voll bewiesen ansehen, und den Kläger deshalb

---

[60]) Vgl. z. B. Seuffert, Kommentar § 555 Note 3.

mit der Prozeßart zurückweisen. Indessen der Kläger könnte immerhin den Versuch machen.

Ob es nicht doch dem ganzen Wesen des Urkundenprozesses mehr entspräche, falls wie im norddeutschen Entwurf ausgestellte oder errichtete Urkunden gefordert würden?

Bei der Edition muß, wenn ich nicht irre, Urkunde ohne jede Einschränkung wie sonst im beweisrechtlichen Sinne verstanden werden. Maßgebend kann für die Erörterung allein § 387 Nr. 1 und § 388 sein, weil § 387 Nr. 2 nur von bestimmten Urkunden, den „gemeinschaftlichen", handelt, eine Einschränkung somit durch dies Adjektiv gegeben wird und nicht in dem Begriff als solchem liegt.

Nehmen wir nun folgenden Fall.

Kläger hat dem Beklagten vor Beginn des Prozesses einen Brief geliehen, welcher in dem jetzt zwischen ihnen schwebenden Rechtsstreit eine gewisse Relevanz haben würde. Der Brief mag, wie jener über die Rigibesteigung, der Rechtserheblichkeit ursprünglich völlig ermangelt haben. Kläger stellt den Antrag auf Edition; Beklagter erwidert: „Darüber, ob du mir einen solchen Brief geliehen hast, brauche ich mich hier gar nicht zu erklären. Denn derselbe ist im Sinne der §§ 387 ff. gar keine Urkunde. Darunter sind nur die zum Zweck künftigen Beweises angefertigten Schriftstücke zu verstehen. Folglich kann davon keine Rede sein, daß im Zwischenstreit über meine Verpflichtung zur Herausgabe des mir angeblich geliehenen Briefs entschieden wird. Wenn du glaubst einen solchen Brief von mir fordern zu können, so magst du einen besondern Prozeß beginnen!"

Wie mir scheint, würde der Kläger mit Recht erwidern: „Alle Gegenstände, mit denen ich Urkundenbeweis führen könnte, sofern sie in meinen Händen sind, unterliegen auch dem Editionsantrag, sofern sie sich in den deinigen oder denjenigen eines Dritten befinden."

Genau ebenso liegt die Sache im Fall des § 388. Die Meinung desselben geht doch dahin, daß schon durch die bloße Bezugnahme auf die Urkunde in einem vorbereitenden Schriftsatz das Beweismittel zu einem gemeinschaftlichen werde. Demgemäß muß das für alle Dinge gelten, auf welche in einem vorbereitenden Schriftsatz als auf Urkunden Bezug genommen worden ist. Ist von dem Gegner die Edition beantragt worden, so kann von der andern Seite nicht eingewendet werden: das fragliche Schriftstück sei gar keine „Urkunde". Durch die Bezugnahme hat es Urkundenqualität erlangt.

Endlich möchte ich noch darauf hinweisen, daß keine Einschränkung irgend welcher Art bei der Restitutionsklage (§ 543 Nr. 2) angenommen werden darf.

„Die Restitutionsklage findet statt:

2. wenn eine Urkunde, auf welche das Urteil gegründet ist, fälschlich angefertigt oder verfälscht war."

Nach der Aufgabe, welche die Restitutionsklage überhaupt hat, kann es keinem Zweifel unterliegen, daß hier unter Urkunde alles verstanden werden muß, was bei der Beweisführung im vorangegangenen Prozeß unter diesen Begriff fiel. Es hätte nicht den geringsten Sinn hier Unterschiede zu statutieren wollen. Ist auf irgend eine Urkunde — z. B. den Brief über die gemeinsame Rigibesteigung — das Urteil basiert worden, und es stellt sich hinterher heraus, daß dies Beweismittel fälschlich angefertigt oder verfälscht war, so hat die Partei stets das gleiche Interesse, das gegen sie ergangene ungünstige Urteil im Wege der Restitutionsklage zu beseitigen.

Dies ist deshalb von besonderer Wichtigkeit, weil man hierdurch eine Brücke von dem prozessualischen auf das strafrechtliche Gebiet zu schlagen in der Lage ist und sich das Objekt der Urkundenfälschung plötzlich als gefunden herausstellt.

Man berücksichtige, daß im § 544 Abs. 1 bestimmt wird:

„In den Fällen des vorhergehenden Paragraphen Nr. 1—5 findet die Restitutionsklage nur statt, wenn wegen der strafbaren Handlung eine rechtskräftige Verurteilung ergangen ist, oder wenn die Einleitung oder Durchführung eines Verfahrens aus anderen Gründen als wegen Mangels an Beweis nicht erfolgen kann."

Nun wird aber wohl kaum bestritten werden können, daß die strafbare Handlung, für welche die Verurteilung ergangen sein muß, damit Restitutionsklage aus § 543 Nr. 2 begehrt werden kann, Urkundenfälschung ist. Daraus folgt also unwidersprechlich, daß das Objekt der Urkundenfälschung kein andres sein kann, als Urkunden im Sinne des § 543 Nr. 2, d. h. Urkunden im beweisrechtlichen Sinne ohne jede Einschränkung! Hat also B. die Wettsumme eingeklagt und zum Beweise dafür, daß er den Rigi zu Fuß erstiegen habe, jenen Brief des A. an X. produziert, denselben aber fälschlich angefertigt oder verfälscht, so muß seine Verurteilung wegen Urkundenfälschung möglich sein, damit der Gegner auf das verurteilende Erkenntnis die Restitutionsklage stützen kann. Der Brief des A.

ist also ein geeignetes Objekt der Urkundenfälschung oder, mit andern Worten, eine solche Privaturkunde, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist.

Dies wird sich bei der angenommenen Sachlage auch kaum bestreiten lassen, denn mit dem Brief ist in einem Zivilprozeß Beweis geführt worden, und zwar, da es auf seinen Inhalt und nicht auf seine äußere Beschaffenheit ankam, Urkunden- (nicht Augenscheins-) Beweis. Diese Beweisführung ist aber auch von Erfolg gewesen, denn auf das fragliche Beweismittel hat der Richter seine Überzeugung von der Wahrheit der klägerischerseits behaupteten Thatsache faktisch gegründet.

Die Urkunde ist also thatsächlich für den Beweis eines Rechts von Erheblichkeit gewesen.

Ist das aber richtig, so folgt daraus, daß der fragliche Brief auch dann ein taugliches Objekt der Urkundenfälschung ist, wenn man sich desselben außerhalb eines Zivilprozesses zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen bedient.

Und für die allgemeine theoretische Betrachtung ergäbe sich das Resultat, daß die Urkunde im Sinne des § 267 St.G.B.s weder zum Zweck des Beweises angefertigt zu sein, noch prima vista irgendwelchen Bezug auf Rechte und Rechtsverhältnisse zu haben braucht; daß vielmehr wie im prozessualen Beweisrecht jeder Gegenstand darunter fällt, durch dessen gedanklichen Inhalt der Thäter den Beweis für Rechte oder Rechtsverhältnisse zu führen unternimmt.

Hiernach wäre also zu sagen, daß der Inhalt von St.G.B. § 267 nichts andres besagt, als wenn derselbe lautete:

„Wer eine von ihm (in rechtswidriger Absicht) fälschlich angefertigte oder verfälschte Urkunde zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen benutzt, wird .... bestraft."

Da § 267 auch in seiner gegenwärtigen Formulierung für die öffentlichen inländischen und ausländischen Urkunden ein Gebrauchmachen als Beweismittel fordert, als Gegenstand des Beweises aber auch hier Rechte und Rechtsverhältnisse vorausgesetzt werden müssen — andernfalls würde die Forderung des § 380 Z.P.O. „innerhalb des zugeschriebenen Geschäftskreises" nicht erfüllt sein —, so kann diese ganze Unterscheidung fortbleiben.

Wenn man bislang zu diesem, wie mir scheint recht einfachen, Resultat nicht gelangt ist, so liegt der Grund vor allem darin, daß man den Unterschied zwischen Solennitäts- und Beweisurkunde nicht

beachtete und infolge dessen glaubte, objektiv — unabhängig von der Benutzung als Beweismittel — den Begriff der Urkunde feststellen zu können.

Freilich ist einzuräumen, daß auch die Ausdrucksweise des Gesetzes recht sehr unglücklich und irreführend ist. Der Wortlaut verlangt Urkundenqualität bereits im Augenblick der fälschlichen Anfertigung oder Verfälschung, während der Gegenstand diese Qualität in Wahrheit erst durch das Gebrauchmachen erlangt.

Und dann die Wendung: „eine solche Privaturkunde, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist"!

Bereits unter der Herrschaft des Preuß. St.G.B., dann unter derjenigen des St.G.B.s hat die Praxis wie die Doktrin viel Scharfsinn und Mühe aufgewendet, um diesen Begriff der Beweiserheblichkeit zu bestimmen. Ich glaube zunächst mit der Behauptung auf keinen Widerspruch zu stoßen, wenn ich sage, daß eine befriedigende Lösung keineswegs gefunden ist.

Es wird aber auch weiter zu behaupten sein, daß hier die Lösung einer ganz unmöglichen Aufgabe versucht worden, die infolgedessen schlechterdings nicht gelingen konnte.

Fragt man nämlich, ob die „Beweiserheblichkeit" überhaupt als eine objektive Eigenschaft der Schriftstücke aufgefaßt werden kann, so muß das bei näherer Überlegung verneint werden.

Denn zur Bejahung würde gehören, daß sich bestimmte Beschaffenheiten oder mindestens die Abwesenheit gewisser Mängel angeben ließe, aus welchen sich jene Eigenschaft zusammensetzt.

Selbst wenn wir aber bei dem Zivilprozeßrecht stehen bleiben, lassen sich solche nicht anführen — es liegt aber auf der Hand, daß die hier auch etwa vorhandenen Beschränkungen keineswegs auf das Strafverfahren, ebensowenig auf sonstige Verfahrensarten, z. B. vor einem Schiedsrichter, vor Verwaltungsbehörden u. s. w., übertragen werden können. Von einer Identifizierung von Beweiserheblichkeit schlechthin und Beweiserheblichkeit im Zivilprozeß könnte somit gar keine Rede sein.

Fragen wir zunächst nach äußeren Eigenschaften, die vielleicht gefordert werden könnten.

1. Gehört es zur Beweiserheblichkeit, daß die Urkunde unterschrieben sei? Dies wird mit Recht vom Reichsgericht verneint (Urteil des 3. Senats vom 9. Februar 1881, Entsch. IV S. 4 ff.).

Zwar sind für die unterschriebenen Urkunden in der Z.P.O. besondre Bestimmungen gegeben worden, aber daß die nicht unterschriebenen der Beweiserheblichkeit überhaupt ermangeln, läßt sich keineswegs behaupten.

2. Muß die Urkunde geschrieben sein? Auch dies ist unzweifelhaft nicht erforderlich. Ist doch sogar anerkannt worden, daß auf gedruckte Urkunden hin im Urkundenprozeß geklagt werden könne (Urt. des 1. Zivilsenats vom 23. Oktober 1880, Entsch. II S. 415).

3. Daß Durchstreichungen, Rasuren und sonstige äußere Mängel die Beweiserheblichkeit der Urkunde nicht eo ipso beseitigen, geht aus § 384 der Z.P.O. hervor.

Versuchen wir es mit den inneren Eigenschaften!

„Das Wesen der Beweiserheblichkeit einer Privaturkunde besteht darin, daß der wirkliche oder angebliche Aussteller als durch sie verpflichtet erscheinen muß; nur sofern dies der Fall ist, besteht für sie die Beweiskraft, um deren Wahrung es sich handelt."

So Olshausen im Anschluß an Merkel (vergl. ersteren im Kommentar § 267 Note 15, letzteren in v. Holtzendorff, Rechtslexikon s. v. Urkundenfälschung).

Allein daß dies viel zu eng ist, scheint mir handgreiflich, geht aus dem Beispiel über die Rigibesteigung hervor und wird unten noch des näheren zu besprechen sein. Hier mag es genügen, noch an die letztwilligen Verfügungen zu erinnern. Sie obligieren ihren Aussteller gar nicht, und doch steht die Beweiserheblichkeit der sie enthaltenden Schriftstücke wohl außer Zweifel.

Eine andre innere Eigenschaft der Urkunde, welche etwa ihre Beweiserheblichkeit konstituieren könnte, wüßte ich nicht.

Bis zum Beweis des Gegenteils möchte ich also an der Behauptung festhalten, daß derartige innere oder äußere Eigenschaften nicht existieren.

Das Ergebnis scheint mir durch folgende Betrachtung unterstützt zu werden.

Ein Mietskontrakt, der schriftlich abgeschlossen ist, wird zum Beweise der Thatsache, daß Parteien einen Kauf oder irgend einen sonstigen Vertrag abgeschlossen haben, durchaus unerheblich sein.

So trivial dies klingt, so scheint mir doch die Thatsache mehr als billig übersehen worden, daß von der Beweiserheblichkeit eines

Beweismittels nur gesprochen werden kann im Hinblick auf eine bestimmte zu beweisende Thatsache.

Wer zum Rechtsanwalt geht, um diesen mit Erhebung einer Klage zu beauftragen, wird allerdings vielleicht zur Antwort erhalten: die Beweismittel, mit denen du deinen Anspruch erweisen willst, reichen nicht aus, sie sind unerheblich. Hierzu wird der Anwalt aber doch nur dazu in den Stand gesetzt, daß er den Gegenstand der Beweisführung kennt.

Es kommen aber weiter auch die sonstigen Umstände in Betracht. Wie gezeigt, widerstreitet die Benutzung schriftlicher Zeugenaussagen zwar prinzipiell dem Prinzip der Unmittelbarkeit und ist daher unzulässig, dieser Grundsatz unterliegt aber zahlreichen Modifikationen. Darüber läßt sich also im voraus gar nichts sagen.

Unter welchen Voraussetzungen eine Thatsache indizierende Bedeutung erlangen kann, somit das Schriftstück, durch welches die Thatsache erweisbar ist, Beweiserheblichkeit bekommt, läßt sich nicht angeben. Nach alledem dürfte die Vorstellung aufzugeben sein, daß die Beweiserheblichkeit eine objektiv vorhandene Eigenschaft der Privaturkunden sei.

Natürlich ist es aber auch völlig unmöglich, daß man den Relativsatz des St.G.Bs. etwa so verstünde, als ob er lautete:

> Wer sich zum Beweise eines Rechts oder Rechtsverhältnisses einer von ihm fälschlich angefertigten oder verfälschten zum Beweise dieses Rechts oder Rechtsverhältnisses erheblichen Urkunde bedient.

Damit wären also die Fälle ausgeschlossen, wo etwa jemand einen Schuldschein fälschlich anfertigt, um den Abschluß eines Mietskontrakts zu erweisen.

Solche Fälle zu normieren und von der Bestrafung auszuschließen, hat indessen der Gesetzgeber wohl hier so wenig wie sonst irgendwann Veranlassung.

Es ist oben für Z.P.O. § 231 versucht worden, den Beweis dafür zu erbringen, daß dort Urkunde eine andre Bedeutung haben müsse, weil dieselbe dort nicht als Beweismittel, jedenfalls nicht als Urkunde im beweisrechtlichen Sinn, sondern als Objekt der Erörterung figuriert. Genau die gleichen Gründe kehren auf dem kriminalistischen Gebiet wieder. Wenn also z. B. § 299 St.G.B. bestimmt:

> „Wer einen verschlossenen Brief oder eine andere verschlossene Urkunde, die nicht zu seiner Kenntnisnahme bestimmt

ist, vorsätzlich und unbefugter Weise eröffnet, wird u. s. w. bestraft."

so ist es ganz unmöglich, Urkunde hier in dem gleichen Sinne zu verstehen, wie in § 267. In dem letzteren Paragraphen erlangen Gegenstände dadurch Urkundenqualität, daß man sich ihrer in bestimmter Weise als Beweismittel für Rechte bedient. Da nun aber in § 299 von Beweisführung keine Rede ist, muß die Begriffsbestimmung andre Merkmale aufstellen.

Ganz das gleiche gilt vom St.G.B. § 92:

„Wer vorsätzlich 1) Staatsgeheimnisse oder Festungspläne, oder solche Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten, von denen er weiß, daß ihre Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats erforderlich ist, dieser Regierung mitteilt oder öffentlich bekannt macht . . ."

Auch hier müssen irgendwelche den Dingen dauernd inhärierende Eigenschaften angegeben werden, welche sie zu Urkunden im Sinne des § 92 machen. Was darunter zu verstehen, muß ebenso feststehen, als was ein „Festungsplan" oder ein „Staatsgeheimnis" ist.

Anders dagegen liegt die Sache in den §§ 133 und 348,2. Ersterer besagt:

„Wer eine Urkunde, ein Register, Akten oder einen sonstigen Gegenstand, welche sich zur amtlichen Aufbewahrung an einem dazu bestimmten Orte befinden . . . vorsätzlich vernichtet, beiseite schafft oder beschädigt, wird . . . bestraft."

§ 348 Abs. 2 schreibt vor:

„ . . . Strafe trifft einen Beamten, welcher eine ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Urkunde vorsätzlich vernichtet, beiseite schafft, beschädigt oder verfälscht."

Beide Bestimmungen bieten deshalb hervorragendes Interesse dar, weil die Bedeutung hier, wenn ich mich so ausdrücken darf, eine gemischte ist. Es fallen einerseits unzweifelhaft die Solennitätsurkunden darunter; anderseits aber m. E. auch alle diejenigen Urkunden, deren sich jemand faktisch zur Beweisführung bedient. Ist also in dem mehrfach benutzten Beispiel der Brief des A. über die mit B. ausgeführte Rigibesteigung von dem letzteren nach der Klageerhebung zu den Akten gegeben, so hat er dadurch Beweismittelqualität auch in dem Sinne erlangt, daß er gegen Vernichtung, Beschädigung, Unterdrückung strafrechtlichen Schutz genießt. Bei ge-

richtlich aufgenommenen Vertragsurkunden, Testamenten u. s. w. ist es dagegen nicht erforderlich, daß sie als Beweismittel benutzt werden. Im Sinne der §§ 133, 348 sind sie Urkunden aus dem Grunde, weil sie zum Zweck des Beweises angefertigt sind, und fallen daher vom Moment ihrer Entstehung an unter die genannten Paragraphen.

Nach dieser Abschweifung auf das kriminalistische Gebiet kehren wir zu dem prozessualischen zurück.

Es ist nunmehr erforderlich, den möglichen Inhalt der Urkunden in Betracht zu ziehen und mit Rücksicht auf denselben zwischen den verschiedenen Urkundenarten zu unterscheiden.

Schon eine oberflächliche Betrachtung der Mannigfaltigkeit der im Leben als Beweismittel zur Verwendung kommenden Schriftstücke läßt die sogenannten Dispositivurkunden als besondre Eigentümlichkeiten darbietend, somit als zusammengehörige Gruppe erscheinen. Sie werden denn auch ziemlich regelmäßig, wenn schon unter verschiedenen Bezeichnungen hervorgehoben. Wetzell (S. 222) gebraucht den oben verwendeten Ausdruck und nennt als fernere Arten: Urkunden, die ein Geständnis, und die, die ein Zeugnis enthalten. Heusler (S. 226) unterscheidet, ob sich die Urkunden auf den „Rechtsakt" (oder „Dispositionsakt"), ein Geständnis oder Indiz beziehen. Wach (Vorträge S. 153 Anm.) erklärt, die Urkunden seien nicht Beweismittel von selbständiger begrifflicher Bedeutung gegenüber den Augenscheinsobjekten und Aussagen.

> „Sie sind uns Erscheinungsformen dieser oder jener. Sie sind entweder Augenscheinsobjekte, sofern sie ein Stück des Thatbestandes verkörpern, wie beispielsweise der Wechsel, das offerierende Anschreiben, die acceptierende Antwort, oder sie sind Aussagen mit Beziehung auf den Thatbestand, schriftliche Geständnisse, Zeugnisse. Im letzteren Fall dienen sie den letzteren zum Beweis in ihrer Eigenschaft als Verkörperungen der Geständnisse, Zeugnisse."

Die ein Stück des Thatbestandes verkörpernden Urkunden sind die Dispositivurkunden.

Auf historischem Gebiet hat Brunner[71]) die Eigentümlichkeit

[71]) Brunner, Carta und Notitia in den Commentationes philologicae in honorem Th. Mommsen. Berolini 1877. — Vgl. auch Brunner, Die Wertpapiere, in Endemann, Handbuch des Deutschen Handels-, See- und Wechselrechts Band II S. 140 ff. — Bähr, Anerkennungsvertrag § 34, Unger, Inhaberpapiere 85 f., 123 f.

der letzteren in der Gegenüberstellung von carta und notitia sehr treffend hervorgehoben, wenn er sagt:

„Die carta hat eine doppelte Funktion. Sie ist einerseits Beweismittel, anderseits Perfektionsmittel des beurkundeten Rechtsgeschäfts.... Der Aussteller einer carta will das beabsichtigte Rechtsgeschäft nicht bloß zur beweisrechtlichen Evidenz, sondern auch zur privatrechtlichen Existenz bringen."

Diese Gegenüberstellung von privatrechtlicher Existenz und beweisrechtlicher Evidenz scheint mir sehr glücklich formuliert. Für die prozessualisch-dogmatische Betrachtung ist nur zu bemerken, daß dem Aussteller der Dispositivurkunde die Absicht völlig fehlen kann, das Rechtsgeschäft zur beweisrechtlichen Evidenz zu bringen.

Dies muß deshalb besonders hervorgehoben werden, weil sonst die irrige Annahme entstehen könnte, als ob die Dispositivurkunden mit den oben besprochenen Solennitätsurkunden zusammenfielen. Das ist ganz und gar nicht der Fall. Es wurde oben (Note 54) das Beispiel gebraucht, die Hausfrau bestelle per Postkarte beim Kolonialwarenhändler 10 Pfund Kaffee. Dies ist eine Dispositivurkunde, denn sie verkörpert einen zivilrechtlichen relevanten Thatbestand, bringt eine zivilrechtliche Wirkung hervor. Es wurde aber schon oben bemerkt, daß die Absenderin keineswegs die Absicht zu haben brauche, ein Beweismittel zur Entstehung zu bringen, und dieser Absicht regelmäßig ermangeln werde.

Viel zu eng ist es, wenn man bei diesen Dispositivurkunden nur an Fälle denkt, wo sich der Aussteller durch dieselbe obligiert.[72]) Das Testament obligiert seinen Aussteller nicht, ebensowenig die schriftliche Erklärung, eine Schenkung zu acceptieren, ein Verzicht, die Kündigung einer Wohnung, eines Kapitals u. s. w.

Die Dispositivurkunde des Privatrechts hat auf andern Rechtsgebieten ihr völliges Analogon, und hier zeigt sich dann besonders deutlich, daß ihr Wesen nur darin besteht, eine materiellrechtliche Wirkung hervorzurufen, keineswegs darin, letztere zugleich zu beweis-

[72]) So Endemann, Beweislehre S. 259. „Auch hier stellt sich als der leitende Gedanke an die Spitze, daß die urkundliche Erklärung entweder eine Verpflichtung begründen oder die Wahrheit einer Thatsache anerkennen, bezeugen, bestätigen, einräumen will, oder wie man es sonst nennen will." — Richtig ist dagegen die Formulierung an späterer Stelle (S. 382): „Die Urkunde kann eine dispositive Willenserklärung oder ein vom Willen unabhängiges Zeugnis der realen Wahrheit enthalten."

rechtlicher Evidenz zu bringen. So vor allem auf dem Gebiet des Strafrechts. Der injuriöse Brief, das hochverräterische Plakat, die unzüchtige Schrift, der Brief, der einen andern zur Begehung eines Verbrechens anstiftet, ihm Beihilfe leistet oder ihm nach begangener That Mittel und Wege zur Flucht angibt, bringen einen strafrechtlichen Thatbestand zur Existenz.[73]) Daß aber bei Herstellung des Schriftstücks die Absicht fehlte, zugleich ein Beweismittel entstehen zu lassen, ist selbstverständlich.

Auch auf dem Gebiete des materiellen Prozeßrechts begegnen wir der Dispositivurkunde. Dahin gehört der schriftlich gestellte Strafantrag, oder die ebenso erteilte Ermächtigung, die Klagschrift des Zivilprozesses, das die Einlegung eines Rechtsmittels enthaltende Schriftstück, und im schriftlichen Prozeß die Schriftsätze der Parteien überhaupt.

Das Charakteristische in all diesen Fällen besteht darin, daß die Schriftstücke einen materiellrechtlich relevanten Thatbestand verkörpern; daß sie allein oder in Verbindung mit andern Thatsachen Rechtswirkungen entstehen lassen.

Demgemäß kann dann später der Beweis dafür, daß jene Rechtswirkungen eingetreten sind, am einfachsten durch die Vorlegung der betreffenden Urkunde erwiesen werden. Die Willenserklärung, die den rechtlichen Erfolg herbeiführte, wird selbst dadurch der unmittelbar sinnlichen Wahrnehmung des Richters unterbreitet.

Dies macht es begreiflich, daß man hier einen Fall des Augenscheins vor sich zu haben glaubte.[74]) Der Fall liegt in der That ebenso, wie wenn ich dem Richter die in meinen Garten gestürzte Mauer des Nachbarn zeige, oder ihm den verdorbenen Wein zu kosten gebe.

Daraus folgt aber nicht, daß die Urkunde in diesen Fällen Augenscheinsobjekt sei, wie dies Wach behauptet. Denn es bleibt

[73]) Dagegen gehört natürlich der Fall der Urkundenfälschung nicht hierher. Das Objekt derselben erbringt, wenn überhaupt, so nicht als Urkunde, sondern als Augenscheinsobjekt Beweis; nicht auf seinen Inhalt, sondern auf seine äußere Beschaffenheit kommt es an. — Irrig Geyer, Lehrbuch S. 731, der diesen Fall dem der Dispositivurkunde (daß durch das Schriftstück Beleidigungen u. s. w. begangen seien) gleichstellt.

[74]) Vgl. Wetzell S. 222: „In all diesen Fällen ist dem Richter Gelegenheit gegeben, gleichsam durch Augenschein die fragliche Willenserklärung selbst wahrzunehmen."

die Verschiedenheit zwischen Urkunde und Augenscheinsobjekt bestehen, welche oben dargelegt ist. Auch in diesem Fall wird durch den gedanklichen Inhalt des Schriftstücks Beweis geführt, nicht durch seine bloße Existenz, äußere Beschaffenheit u. dergl. Sodann ist es aus dem Grunde um so weniger gerechtfertigt, die Dispositivurkunde einfach als Augenscheinsobjekt zu bezeichnen, weil es für die letzteren keineswegs ebenso wie für die ersteren charakteristisch ist, Thatsachen zu verkörpern, die eine materiell rechtliche Bedeutung haben. Dies kann der Fall sein, braucht es aber nicht; ebenso gut können die Objekte bloß indizierende Thatsachen verkörpern.

Wie diese theoretischen Gründe zu einer Unterscheidung zwischen Dispositivurkunden und Augenscheinsobjekten Veranlassung geben, so thut dies auch das positive Recht. Faktisch dürften weitaus die meisten Urkunden, welche in Zivilprozessen als Beweismittel verwendet werden, dispositive Urkunden sein. Die gesamten, vom Urkundenbeweis handelnden Vorschriften der Z.P.O. finden also auf sie Anwendung und sollen dies nach der Intention des Gesetzgebers. Für die Augenscheinsobjekte Entsprechendes vorzuschreiben, hat sich aber derselbe nicht bewogen gefühlt.

Für die Dispositivurkunden ist es nun klar, daß ihre Benutzung als Beweismittel eine Verletzung des Prinzips der Unmittelbarkeit nicht enthält. Die in ihnen enthaltene Erklärung kommt gar nicht als Beweismittel für irgend eine andre Thatsache in Betracht, so daß man daran denken könnte, ihr Autor könne erstere auch mündlich vor Gericht abgeben; sondern diese in schriftlicher Form vorliegende Willenserklärung ist selbst Gegenstand des Beweises. Daraus folgt dann ohne weiteres, daß die Thatsache, sie sei abgegeben worden, gar nicht unmittelbarer bewiesen werden kann, als durch die Vorlegung des sie verkörpernden Schriftstücks. [74a])

Dieser ersten Gruppe von Urkunden — ich möchte den Ausdruck Dispositivurkunden beibehalten, obgleich er für die strafrechtlichen Fälle nicht paßt — steht die Gesamtheit aller andern gegenüber. Das Gemeinsame derselben besteht darin, daß ihr Inhalt keine materiell rechtliche Bedeutung besitzt, somit auch nicht Gegenstand des Beweises ist, sondern als bloße Erklärung, bloßer Bericht über

[74a]) Daß also der schriftlich gestellte Strafantrag in der Hauptverhandlung verlesen wird, ist völlig selbstverständlich. — v. Schwarze, Kommentar § 250 Note e bemerkt, daß derselbe jedenfalls nicht als Zeugenaussage zu betrachten sei (!). Vgl. auch Glaser, Handbuch I S. 449.

eine rechtlich relevante Thatsache als Beweismittel für sie in Betracht kommt.

Wird von jemand über eine Thatsache eine Erklärung abgegeben, ein Bericht erstattet, so fragt sich stets, ob derselbe wahr ist oder nicht. Darin, daß diese Frage aufgeworfen werden kann, liegt ein ganz charakteristisches Merkmal dieser zweiten Art von Urkunden. Mit bezug auf die Dispositivurkunden ist sie völlig unmöglich: nach der Wahrheit eines offerierenden Anschreibens, einer acceptierenden Antwort u. s. w. kann gar nicht gefragt werden.

Ich bringe für die zweite Art der Urkunden die Bezeichnung berichtende Urkunden in Vorschlag.[75])

Nur beiläufig mag daran erinnert werden, daß Dispositivurkunden sehr häufig in der Form der berichtenden Urkunde auftreten. Es wird also wie von einer vergangenen Thatsache berichtet, daß die Kontrahenten vereinbart haben, während in Wirklichkeit die Vereinbarung durch das Schriftstück resp. die Unterzeichnung selbst bewerkstelligt wird.[76])

---

[75]) Dieser Ausdruck scheint mir passender als der von Brunner gebrauchte: schlichte Beweisurkunde. Der letztere deutet den Inhalt der Urkunde gar nicht an und kann wegen seines Adjektivs leicht als der Gegensatz zu Solennitätsurkunde genommen werden.

[76]) Hierauf wird mit Recht aufmerksam gemacht von Heusler a. a. O. S. 227. Es ist indessen bemerkenswert, daß derselbe gleichwohl beide Kategorieen an späterer Stelle miteinander verwechselt. Auf S. 284 wird ausgeführt, daß, wenn Privatpersonen die schriftliche Erklärung abgeben, daß sie die Trümmer der Mauer des A. auf dem Boden des B. haben liegen sehen, oder daß das von A. an B. verkaufte Pferd gesund gewesen sei, dies keine Urkunde sei. „Dagegen lassen wir statt des X. und Y. einen öffentlich geschwornen Notar in notarialischem Verbalprozeß konstatieren, daß er die Mauer des A. auf dem Boden des B. habe liegen sehen, einen Sanitätsbeamten bekunden, daß das auf den Pferdemarkt gebrachte Pferd des A. vollkommen gesund sei. Da sind ... der Verbalprozeß, der Gesundheitsschein sicherlich Urkunden ... weil sie im Gegensatz zu den Privataufzeichnungen ähnlichen Inhalts den Rechtsakt selbst unmittelbar überliefern ... der betreffende Beamte figuriert in solchen Fällen nicht bloß als Zuschauer, der dann nur was er gesehen schriftlich niederlegt, sondern er konstituiert durch seinen Akt die Grundlage des Rechtsverhältnisses, der Thatbestand wird unter seiner Hand zum Rechtsakt ..." Das scheint mir völlig irrig. Die Person mit publica fides ist nichts weiter als ein Zeuge, der seine Aussage schriftlich abgibt, bez. deren aber wie bei jeder andern Zeugenaussage die Frage nach ihrer Wahrheit aufgeworfen werden kann. — Verkannt wird auch der Unterschied von Glaser, Handbuch I S. 652: „Unmittelbare Momente des strafrechtlichen Thatbestandes werden selten durch Urkunden zu beweisen

Ebensowenig bedarf eingehenderer Besprechung die Thatsache, daß dasselbe Schriftstück in einzelnen Theilen berichtende, in andern Dispositivurkunde sein kann.

Ein notarieller Kaufkontrakt beginnt also mit den Worten: „Vor mir, dem unterzeichneten Notar, erschienen heute in meinem Geschäftszimmer A. und B. und erklärten, folgenden Kaufvertrag miteinander abschließen zu wollen." In diesen Worten bezeugt der Notar das Erschienensein bestimmter Personen zur angegebenen Zeit am angegebenen Ort. Folgt hierauf nun der Vertrag selbst, so ist er Dispositivurkunde, weil durch die Unterzeichnung des Dokuments der Vertragsabschluß selbst erfolgt.

Die weitere Einteilung der berichtenden Urkunden erfolgt nun naturgemäß mit Rücksicht auf die Person, von welcher der Bericht herrührt. Und da selbstverständlich jede Erklärung ebensowohl schriftlich wie mündlich abgegeben werden kann, so müssen so viele Unterarten der berichtenden Urkunde unterschieden werden, als oben Kategorieen von Personen unter den persönlichen Beweismitteln genannt worden sind.[77]) Und es ergibt sich also folgende Einleitung der Urkunden überhaupt:

I. Dispositivurkunden,
II. Urkunden, welche einen Bericht enthalten
   a) eines Zeugen,
   b) eines Sachverständigen,
   c) einer Partei.

Der Inhalt der berichtenden Urkunden kann natürlich auch die gleiche Mannigfaltigkeit besitzen, wie die mündliche Erklärung derselben Person. Und hiernach wird es einleuchten, wie ungereimt es ist, nach dem möglichen Inhalt dieser Urkunden zu fragen, oder bestimmte Eigenschaften desselben, z. B. die Rechtserheblichkeit, als konstitutives Merkmal der Urkunde zu bezeichnen.

---

sein. Ganz ausgeschlossen ist diese Möglichkeit allerdings nicht. So wird der objektive Thatbestand des Meineides, des Wuchers, der falschen Anschuldigung regelmäßig durch Urkunden im engsten Sinne bewiesen werden ..." Allein über die erfolgte Eidesleistung liegt in dem Protokoll doch nur ein schriftliches Zeugnis vor; es ist somit berichtende Urkunde, während der wucherische Kontrakt oder die schriftlich erfolgende falsche Anschuldigung allerdings Dispositivurkunden sind.

[77]) Bislang sind den Dispositivurkunden regelmäßig nur die ein Zeugnis und ein Geständnis enthaltenden gegenüber gestellt worden; vgl. z. B. die oben mitgeteilte Stelle aus Wetzell.

Aus dem Gesagten ergibt sich nun, daß die Benutzung der berichtenden Urkunde ganz im allgemeinen gesprochen dem Prinzip der Unmittelbarkeit widerstreitet. Zwischen die berichtende Person und das Gericht schiebt sich das Schriftstück, und es steht somit der Schluß in Frage, daß bei mündlicher Vernehmung die gleiche Erklärung abgegeben werden würde. Dies ist aber dem Prinzip der Unmittelbarkeit zuwider, daher wird in der St.P.O. auch ausdrücklich verboten, daß bei Zeugen eine schriftliche Erklärung an die Stelle der mündlichen Vernehmung tritt, bei dem Gutachten des Sachverständigen wird es nur in beschränktestem Umfange gestattet, bei dem Angeklagten, dem Privat- und Nebenkläger geht die Unzulässigkeit aus dem ganzen Zusammenhang der Vorschriften hervor.

Es ist aber gänzlich unzulässig, diesen Umstand für die Begriffsbestimmung von Urkunde zu benutzen.[77a]) Der Begriff des Zeugen war im gemeinen Recht kein andrer als heute, obgleich es damals testes inhabiles gab. Es ist niemand eingefallen, die Definition von Zeugen so zu fassen, daß diese Personen ausgeschlossen waren. Ganz Gleiches gilt heute für die Urkunden.

Wenn das Prinzip der Unmittelbarkeit den Gebrauch einer Kategorie von Urkunden im Prozeß verhindert, so ist das für den Begriff der Urkunde völlig gleichgültig. Derselbe müßte sich sonst mit jedem Wechsel der Gesetzgebung in der fraglichen Beziehung gleichfalls ändern.

Ferner verlangt aber auch die Thatsache Berücksichtigung, daß in dem Zivilprozeß das Prinzip der Unmittelbarkeit der Disposition der Parteien untersteht. Bei der Begriffsbestimmung von Urkunde ist also auch daran zu denken, daß durch die Übereinkunft der Parteien die Beobachtung des fraglichen Prinzips beseitigt werden kann.

Und schließlich gibt es andre Verfahrensarten, vor Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten, vor Militärgerichten, vor Disziplinarbehörden u. s. w. u. s. w.! In welchem Umfange hier bei der Beweisaufnahme das Prinzip der Unmittelbarkeit gilt, ist meistenteils nicht geregelt, unterliegt also dem Belieben der Beteiligten und der Urteiler. Es kann also hier in erheblichstem Umfang vorkommen, daß Urkunden benutzt werden, deren Verwendung im Strafprozeß unzulässig und im Zivilprozeß von der Einwilligung der Parteien

---

[77a]) So mehrfach Heusler a. a. O. S. 281 ff.

abhängt. Will man den Begriff der Urkunde bestimmen, so wird man auch hierauf Rücksicht zu nehmen haben.

Auch für die beiden Prozesse bewirken nun aber die oben (S. 109 ff.) angeführten Gesichtspunkte, welche die nähere Bestimmung des Prinzips der Unmittelbarkeit enthalten, eine sehr erhebliche Modifikation. Die früher abgegebenen schriftlichen Erklärungen haben sehr oft einen selbständigen Beweiswert und bezwecken dann keineswegs einen Ersatz für die mündliche Aussage des Ausstellers zu gewähren. Dies kommt oft auch bereits in dem Faktum zur äußeren Erscheinung, daß sie neben die letzteren treten. Es gilt das insbesondre für die Erklärungen der Parteien und ihrer Rechtsvorgänger im Zivilprozeß, die aus früherer Zeit schriftlich fixiert sehr bedeutenden Beweiseffekt besitzen, während die gleich inhaltliche, jetzt mündlich vor dem Prozeßgericht gemachte Aussage desselben ganz oder fast ganz entbehren würde.

So z. B. die Eintragung des Kaufmanns in sein ordnungsmäßig geführtes Handelsbuch. Sie hat beweisende Kraft auch zu gunsten des Ausstellers, während man das von der mündlichen Erklärung desselben, ein Geschäft bestimmten Inhalts abgeschlossen, eine Zahlung geleistet zu haben u. s. w., doch nicht ohne weiteres oder nur in viel geringerem Maß behaupten kann.

Ganz Entsprechendes gilt von dem ordnungsmäßigen Hausbuch, welches ein sorgfältiger Hausvater über seine Einnahmen und Ausgaben führt. Sofern dasselbe nur in der gleichen Weise wie das Handelsbuch des Kaufmanns durch seine Führung selbst die Annahme rechtfertigt, daß wirklich alle Rechtsgeschäfte genau gebucht sind, wird es ebenso gut wie jenes auch zu gunsten des Hausvaters beweisen können.

Nicht anders liegt der Fall, wenn jemand ein Buch vindiziert und sich zum Beweise seines Eigentums darauf beruft, daß auf dem Titelblatt desselben von seiner Hand geschrieben sein Name stünde, vielleicht mit der Hinzufügung „Weihnachten 1873“ oder „gekauft auf der Auktion so und so für 3 M.“

Oder bei einem gewerbsmäßigen Hehler wird eine große Menge silberner Löffel aufgefunden, die unzweifelhaft von einer Reihe Diebstähle herrühren. Die respektiven Eigentümer suchen sich die ihrigen heraus, unter Berufung darauf, daß die betreffenden Exemplare die Initialen ihres Namens eingestochen aufweisen.

Ebenso können die schriftlichen Erklärungen dritter Personen Relevanz erlangen. In instruktiver Weise zeigt dies ein von Heusler (a. a. O. S. 283) mitgeteilter Fall.

„Rudolf M. verklagt den Antiquar L. auf Übergabe einer verkauften astronomischen Uhr gegen Zahlung von 1500 Fr. L. wollte von dem Verkauf nichts wissen. R. M. produzierte einen Brief, den sein Bruder Wilhelm vor einem halben Jahre gelegentlich eines Aufenthalts in Paris von seinem Freunde Emanuel B. erhalten hatte. Darin stand unter anderm: von deinem Bruder Rudolf soll ich dir einen freundlichen Gruß schicken; ich traf ihn gestern zufällig im Laden des Antiquitätenhändlers L., dem er eine prachtvolle astronomische Uhr aus der Zeit Louis XV. schließlich um den Spottpreis von 1500 Fr. abhandelte (folgten dann noch humoristisch erzählte Details des Handels) ... Das Gericht hörte den Briefsteller als Zeugen ab, bekam aber zur Antwort, er könne sich jetzt an die Sache nicht mehr genau genug erinnern, um auf Pflicht und Gewissen Bestimmtes zu sagen, er sei aber nicht im Zweifel darüber, daß sein Brief die Wahrheit enthalten habe ... Der Verfasser war puncto Zuverlässigkeit ein bonus pater familias, weder diligentissimus noch negligentissimus, weder dignitate et auctoritate pollens noch forensium rerum expers et alias simplicitate gaudens; sein Brief war aber zu einer Zeit, da man noch nicht von fern an den Prozeß dachte, in natürlicher und ungezwungner Weise geschrieben und das, was gewöhnliche schriftliche Zeugendepositionen wertlos macht, der Mangel der Unbefangenheit, fehlte hier ganz. Man konnte sagen, die Thatsache, daß der Freund dem Freunde in durchaus unbefangner Weise über den Kauf aus frischer Erinnerung heraus berichtet habe, sei ein für sich allein freilich nicht genug wirksames Indiz, somit der Brief eine dieses Indiz zum unmittelbaren Ausdruck bringende Urkunde."

Korrekter formuliert man wohl den Thatbestand in der Weise, daß man sagt: der Brief enthält ein schriftliches Zeugnis; die Benutzung desselben widerstreitet aber aus dem Grunde dem Prinzip der Unmittelbarkeit nicht, weil die besondern Umstände, unter welchen es abgelegt wurde, ihm selbständigen Beweiswert verschaffen. Daß man sich des schriftlichen Zeugnisses nicht bloß als Ersatz für das mündliche bedient, kommt auch darin zum Ausdruck, daß beide

nebeneinander benutzt werden. Entscheidend ist dies auch hier nicht, sowenig wie in dem oben (S. 105) besprochenen Fall. Der Briefschreiber könnte gestorben, ausgewandert oder dergl. sein, die Benutzung des Briefes wäre gleichwohl zulässig.

Das oben mehrfach benutzte Beispiel mit der gemeinsam ausgeführten Rigibesteigung liegt juristisch genau ebenso. Als Veranlassung gerade auf das schriftliche Zeugnis zu rekurrieren, wurde dort die Unmöglichkeit angenommen, der Person des Zeugen selbst habhaft zu werden. Wäre dies ohne Schwierigkeit ausführbar, so würde man natürlich zunächst dem unmittelbaren Zeugnis den Vorzug geben.

Für die schriftlich fixierten Aussagen ist es nun ebenso wie für die mündlich abgegebenen von Bedeutung, daß man nicht bloß von Geständnissen, sondern auch von den günstigen Selbstaussagen der Parteien zu reden hat.

Sofern das Geständnis über zivilrechtliche Verhältnisse bloßes Beweismittel, nicht Dispositionsakt ist — und dies wird insbesondre dann der Fall sein, wenn es gegenüber dritten Personen abgelegt ist; vgl. das oben S. 161 angeführte Beispiel —, so steht bei ihm wie bei allen berichtenden Urkunden in Frage, ob sein Inhalt wahr ist. Die Prüfung hat nach genau den gleichen Grundsätzen stattzufinden, wie bei andern schriftlichen Erklärungen und demgemäß treten diese Geständnisurkunden mit denjenigen, die eine andre Erklärung der Partei enthalten, völlig auf eine Linie.

Was durch die obigen Beispiele für das zivilprozessuale Gebiet illustriert wurde, gilt ebenso für das strafprozessuale. Besonders werden solche vom Angeklagten herrührende Schriften benutzt werden können, wie Tagebuchnotizen oder Mitteilungen an nahestehende Personen über die Absicht, das Verbrechen zu begehen, Benachrichtigungen der Komplizen, daß die Behörde der Sache auf die Spur gekommen u. s. w. Von einer Verletzung des Prinzips der Unmittelbarkeit ist hier niemals die Rede.

Endlich geht aus den bisherigen Ausführungen hervor, daß die für die materielle Beweiskraft so häufig [78]) angeführte Parömie: viva vox quod non operatur nec etiam mortua teils geradezu unrichtig ist, teils sehr cum grano salis verstanden werden muß und

---

[78]) So insbesondre Wendt im Zivilistischen Archiv Band 63 S. 310 ff.; vgl. auch Langenbeck S. 616.

der näheren Erläuterung dringend bedarf. In allen oben angeführten Beispielen lag die Sache so, daß eine fundamentale Differenz zwischen dem Beweiswert der in früherer Zeit unter andern Umständen erfolgten schriftlichen Erklärung des Ausstellers und demjenigen seiner im Prozeß erfolgenden mündlichen Aussage besteht und daß gerade deshalb in der Benutzung des Schriftstücks eine Verletzung des Prinzips der Unmittelbarkeit nicht enthalten ist. Könnte die Produzierung der schriftlichen Erklärung keine andre Wirkung hervorbringen, als die mündliche Aussage, so wäre die Benutzung von solchen dritter Personen ausgeschlossen und die von den Parteien, soweit sie zu gunsten des Ausstellers lauten, überflüssig. Einigermaßen richtig wird der Satz erst, wenn man auf das energischste betont, daß von gleicher Beweiskraft der mündlichen und schriftlichen Erklärung nur caeteris paribus, d. h. dann die Rede sein könne, wenn sie zu gleicher Zeit unter gleichen Umständen erfolgt ist. Indem man dies aber ausspricht, überzeugt man sich sofort, daß sich diese begleitenden Umstände für die andre Form der Erklärung oft gar nicht reproduzieren lassen, daß ein wesentlicher Teil derselben eben gerade in der Schriftlichkeit selbst liegt. Wie soll man sich Eintragungen in das Handelsbuch, Eigentumsvermerke in dem vindizierten Buch oder auf den gestohlenen silbernen Löffeln ins Mündliche übertragen vorstellen?

Nicht minder wichtig ist es nun aber, hervorzuheben, daß die Benutzung vieler berichtender Urkunden allerdings eine Ausnahme vom Prinzip der Unmittelbarkeit involviert, freilich eine Ausnahme, die von dem Gesetz mit gutem Grunde zugelassen ist.

Dies gilt zunächst für die öffentlichen Urkunden. Dieselben enthalten, sofern sie keine Dispositivurkunden sind resp. in andern Teilen, wie bereits oben hervorgehoben, Zeugnisse der Urkundsperson, bezüglich deren die Frage nach ihrer Wahrheit aufgeworfen werden kann und muß. So insbesondere auch die Augenscheinseinnahme- und Vernehmungsprotokolle der beauftragten oder ersuchten Richter. Daß man es hier mit Zeugnissen über gemachte Wahrnehmungen zu thun hat, kann nicht zweifelhaft sein und wird ja durch die vom Reichsgericht teils inaugurierte, teils gebilligte Praxis, die Personen auch noch mündlich als Zeugen zu vernehmen, aufs deutlichste illustriert.

Die Gründe nun, aus denen das Gesetz hier auf die Unmittelbarkeit verzichtet und sich mit dem schriftlichen Zeugnis begnügt, sind sehr nahe liegend und zum Teil bereits oben dargelegt. Sie

lassen sich dahin zusammenfassen, daß die Unmittelbarkeit hier teils überflüssig, teils faktisch undurchführbar, teils schädlich ist.

Sie ist überflüssig, weil die im allgemeinen für die Unmittelbarkeit sprechenden Gründe hier nicht zutreffen. Auf die Individualität der Persönlichkeit kommt es hier gar nicht an, die Glaubwürdigkeit aller mit publica fides versehenen Personen steht ohnehin fest.

Sie ist faktisch undurchführbar nach räumlichem und zeitlichem Gesichtspunkt. Der ersuchte Richter kann nicht vor das entfernt belegene Prozeßgericht citiert werden. Zeitlich aber handelt es sich gerade darum, durch die schriftliche Fixierung die Beweisführung noch nach langen Jahren zu ermöglichen, wenn die Urkundsperson durch den Tod in Wegfall gekommen ist oder den fraglichen Vorfall längst vergessen hat.

Sie würde schädlich sein, weil die zum Zweck künftigen Beweises erfolgende Niederschrift das zuverlässigste und beste Beweismittel ist, welches man sich überhaupt denken kann und vor der, vielleicht nach langer Zeit stattfindenden mündlichen Vernehmung durchaus den Vorzug verdient.

Es ist begreiflich und gerechtfertigt, daß das während der Sitzung niedergeschriebene Protokoll vollen Beweis für die Beobachtung der Förmlichkeiten erbringt mit Ausschluß des Gegenbeweises. Daß aber der inhaltlich gleichen Erklärung des Protokollführers und Vorsitzenden die gleiche Beweiskraft beizulegen sei, würde man schwerlich angemessen finden.

Dagegen ist auf die Thatsache m. E. gar kein Gewicht zu legen, daß diese Personen, weil publica fides genießend, nicht beeidigt zu werden brauchen und eben deshalb von ihrem Erscheinen vor Gericht abgesehen werden könne. Einmal wird hierdurch der Person ein allgemeines Attribut beigelegt, was ihr als solches gar nicht zukommt; nur bei bestimmten Dingen genießen ihre schriftlichen Zeugnisse publica fides; sodann wird ja zuweilen auch von andern Personen eine schriftliche Erklärung statt mündlicher Aussage entgegengenommen, und sie versichern die Wahrheit entweder schriftlich an Eidesstatt oder werden vorher vom Gericht beeidigt; endlich könnte man daraus die Folgerung ableiten, daß die uneidlich zu vernehmenden Personen auch ihr Zeugnis schriftlich abgeben könnten. Kurz, jener Gesichtspunkt scheint mir ein völlig schiefer und verkehrter zu sein.

Es handelt sich vielmehr allein um die Frage, in welchem Umfange das Prinzip der Unmittelbarkeit durchgeführt werden soll,

speziell ob schriftliche Erklärungen an die Stelle der mündlichen Vernehmung treten sollen und hierfür kommt es zwar einerseits darauf an, die Aussage welcher Person in Frage steht, anderseits aber ebenso auch auf den Inhalt dieser Aussage. Es liegt deshalb ganz wesentliche Bedeutung in den Worten des § 380 der Z.P.O., wenn derselbe die Begriffsbestimmung der öffentlichen Urkunde dahin gibt, daß sie „innerhalb der Grenzen ihrer (der Behörde) Amtsbefugnisse" resp. „innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises" aufgenommen sein müssen. Man setze den Fall, daß sich jemand vor einem Notar einer Beleidigung schuldig macht oder eine sonstige strafbare Handlung begeht. Es unterliegt wohl keinem Zweifel, daß dieselbe nur durch das mündlich vor Gericht abzulegende Zeugnis des Notars erwiesen werden kann und schlechterdings nicht durch eine notarielle Urkunde. Eine öffentliche Urkunde läge hier auch gar nicht vor.

Nur eine unzutreffende Formulierung des richtigen Gedankens war es, wie mir scheint, wenn Löwe (in der dritten Auflage des Kommentars; anders in der vierten auf Grund des Erkenntnisses des Ferienstrassenats vom 26. Juli 1883, Entsch. IX S. 88) bei § 255 unterscheiden wollte, ob sich die Thatsache aus den Akten der Behörde ergibt, oder doch bei dieser notorisch ist, und anderseits, ob die Thatsache nur vom Beamten persönlich wahrgenommen sei. Die Konstatierungen aus den Akten werden eben zu dem Geschäftskreis des Beamten gehören und somit das schriftliche Zeugnis hierüber öffentliche Urkunde sein. Die Gegenüberstellung der Thatsachen, welche der Beamte persönlich wahrnimmt, ist aber unglücklich. Denn alles dasjenige, was später nur noch aus den Akten konstatiert werden kann, ist doch zunächst von demjenigen, der die Registrierung in den Akten vornahm, wahrgenommen worden, und man vernimmt ihn gleichwohl nicht mündlich, sondern verwendet seine schriftliche Erklärung.

Zweitens kommt es nun freilich auch wesentlich auf die Person des Ausstellers der Urkunde an. Öffentliche Urkunden können eben nur von bestimmten Personen ausgestellt werden, und so hängt es vielfach von der Eigenschaft dieser Person ab, ob ihre mündliche Vernehmung erforderlich ist, oder ihre schriftliche Erklärung genügt. In diesem Sinne sprach ein Urteil des 3. Strassenats vom 6. März 1880 (Entsch. I S. 299) aus, daß die Benutzung schriftlicher Mitteilungen Königlicher Eisenbahndirektionen (zur Feststellung der Länge

eines Eisenbahnzuges) statthaft gewesen wäre, während bezüglich derjenigen von Privateisenbahnverwaltungen und eines maschinentechnischen Büreaus gleiches nicht gelte.

Der gleiche Gesichtspunkt macht die Verlesung staatsanwaltlicher und polizeilicher Protokolle unzulässig.[79]) Nach der ausdrücklichen Anordnung in § 250 können nur die richterlichen verlesen werden. Die eben genannten andern Beamten müßten daher mündlich vernommen werden, sofern hierin keine unzulässige Verletzung des Prinzips der Unmittelbarkeit enthalten ist. —

Völlig unzutreffend sind die Ausführungen Rupps (a. a. O. S. 176 ff.) über die Bedeutung der öffentlichen Urkunden für den strafprozessualen Beweis. Nach seiner Meinung besteht eine besondre Eigentümlichkeit derselben darin, daß in ihnen ein nur geringer Wahrnehmungsgehalt der ausstellenden Beamten enthalten sei, auf welchen aber vermöge der Organisation des Amts weitgehende Schlüsse aufgebaut werden könnten. Als Beispiel wird angeführt die Bekundung der Gerichtsschreiberei, daß innerhalb einer bestimmten Frist ein Rechtsmittel in einer Sache nicht eingelegt sei; die Bekundung des Postamts, daß ein bestimmtes Packet nicht eingetroffen sei. — Nun ist es vollkommen richtig, daß die Aussage des einzelnen Beamten, er habe eine derartige Eingabe, ein solches Packet nicht gesehen, an sich ohne allen Wert ist, und daß nur vermöge der eigentümlichen Organisation des Amts darauf der Schluß gebaut werden darf, die fraglichen Sachen seien wirklich nicht eingegangen.

Vollkommen irrig ist es aber, wenn hierin eine besondre Eigentümlichkeit der öffentlichen Urkunden gefunden wird.[80]) Das fragliche Verhältnis hat weder mit Urkunden als solchen noch mit der öffentlichen Natur derselben das geringste zu schaffen. Was letzteres anbelangt, so geht das ja daraus hervor, daß entsprechende Organisationen sich auch bei Privatunternehmungen vorfinden und daß

---

[79]) Vgl. Urteil des 1. Strafsenats vom 20. September 1880 (Entsch. II S. 235, 236); Urteil des 2. Strafsenats vom 1. Oktober 1880 (Entsch. II S. 301); Urteil des Feriensenats vom 11. August 1883 (Entsch. IX S. 49).

[80]) Vgl. S. 176: „Die öffentlichen Urkunden haben jedoch, insbesondre soweit sie der Klasse Ziff. 1 von II angehören, ihre ganz besondern Eigentümlichkeiten." Darauf folgt das Beispiel mit der Bekundung der Gerichtsschreiberei. S. 178: „Diese ihre Besonderheit beruht wesentlich auf ihrer Eigenschaft als öffentlicher Urkunde."

auch bei ihnen derartige auf der Organisation der Geschäftseinrichtungen beruhende Schlüsse gezogen werden können und müssen. Weshalb das also z. B. nur bei einer im staatlichen Betriebe stehenden Eisenbahngesellschaft zulässig sein soll und nicht auch bei denen im Privatbetrieb, ist gar nicht einzusehen, und wiederum zwischen letzterer und einem Etablissement wie Krupp oder Rudolf Herzog besteht in der fraglichen Beziehung ein Unterschied ebensowenig.

Mit andern Worten: welche Schlüsse daraus gezogen werden können, daß jemand bestimmte Wahrnehmungen nicht gemacht hat (darum wird es sich wohl allein handeln), ist durchaus quaestio facti. Es können daraus unter Umständen die weitgehendsten, vielleicht aber auch gar keine Schlüsse gezogen werden. Dies hängt, wie nicht zu übersehen, doch auch davon ab, in welchem Zustand der Ordnung oder Unordnung eine derartige Organisation sich befindet. Ist es z. B. notorisch, daß auf einer Gerichtskanzlei die greulichste Unordnung herrscht, daß Aktenstücke oft genug verlegt, verloren werden, so ist aus einer Bekundung, wie oben ex. c. angeführt, gar nichts zu schließen.

Hieraus ist also auch zu entnehmen, daß es vollkommen ohne jede Bedeutung ist, ob die Erklärung mündlich oder schriftlich abgegeben wird. Die schriftliche genügt nach dem oben Gesagten dann, wenn es sich um die von einer öffentlichen Behörde ausgehende Bekundung innerhalb ihrer Amtsbefugnisse handelt. Auch in diesem Fall ist aber die Vorladung des betreffenden Beamten nicht verboten, und sie wird insbesondre dann angezeigt sein, wenn der Richter sich im konkreten Fall darüber informieren muß, mit welcher Sicherheit aus einer negativen Erklärung weitere Schlüsse gezogen werden können.

Eine fernere wirkliche Ausnahme von dem Prinzip der Unmittelbarkeit enthält die Benutzung schriftlicher Gutachten von Sachverständigen.[81]) Auch hier ist die Statuierung dieser Ausnahme durchaus gerechtfertigt, weil durch das Schriftstück vielfach der Zweck besser erreicht werden wird, als es durch den mündlichen Vortrag geschehen könnte. Bezüglich des Umfangs, in welchem die schriftliche Begutachtung statthaft ist, differieren, wie bereits oben ausgeführt, die Prozeßordnungen in erheblicher Weise.

[81]) Schriftliches Gutachten ist aber nicht identisch mit dem richterlichen Protokoll über die frühere Aussage des Sachverständigen.

Für Urkunden besteht, wie für jedes andre Beweismittel, die Möglichkeit, daß sie entweder dem erkennenden Gericht unmittelbar vorgelegt werden, oder daß dieses durch irgend eine Vermittelung die Kenntnis ihres Inhalts erlangt.

Die Z.P.O. bestimmt in § 399:

„Wenn die Vorlegung einer Urkunde bei der mündlichen Verhandlung wegen erheblicher Hindernisse nicht erfolgen kann oder wegen der Wichtigkeit der Urkunde und der Besorgnis des Verlustes oder der Beschädigung bedenklich erscheint, so kann das Prozeßgericht anordnen, daß die Vorlegung vor einem seiner Mitglieder oder vor einem anderen Gericht geschehe."

Dies wäre also ein Fall, wo die Z.P.O. aus bestimmten Gründen auf die Unmittelbarkeit beim Urkundenbeweise verzichtet und welcher der kommissarischen Vernehmung eines Zeugen durchaus analog gestaltet ist.

Abgesehen von diesem praktisch wohl kaum sehr erheblichen Fall der Vermittelung, giebt es nun aber einen andern, der sehr viel größere Wichtigkeit besitzt und auch der theoretischen Betrachtung Interesse darbietet: die Vermittelung durch beglaubigte oder einfache Abschriften.

Als oben (S. 99 ff.) von den beiden Arten der Vermittelung, durch den Bericht von Personen und durch Sachen gesprochen wurde, ist bereits hervorgehoben worden, daß eine Abschrift sich streng genommen als doppelte Vermittelung, nämlich als schriftlicher Bericht des Kopisten über den von ihm wahrgenommenen Inhalt der Urkunde darstellt. Bei der beglaubigten Abschrift ist es eine Person mit publica fides, welche das schriftliche Zeugnis ablegt; bei einfachen Abschriften pflegt der Kopist überhaupt gar nicht hervorzutreten.

Auch die Bemerkung wurde bereits oben gemacht, daß bei Urkunden die Vermittelung eine ganz besonders zuverlässige ist und die Genauigkeit derselben mit Leichtigkeit zum Gegenstand einer besondern Feststellung gemacht werden kann. Während also bei den andern Beweismitteln durch die Vermittelung eine Abschwächung und Trübung des Beweismaterials notwendig gegeben ist, verhält sich dies bei Urkunden anders, sofern nämlich die Vermittelung durch Abschriften und nicht etwa durch den bloß mündlichen Bericht einer Person erfolgt, welche die Urkunde nur einmal durchgelesen hat.

Infolge dessen möchte ich denn auch die Meinung vertreten, daß — sofern nur die Übereinstimmung von Original und Abschrift

feststeht — der Urkundenbeweis genau so gut durch die letztere als durch ersteres geführt werden kann.

Die herrschende Meinung befindet sich bezüglich der Abschriften in einem ganz eigentümlichen Vorstellungsbann. Für das gemeine Recht wie für die Z.P.O.[82]) wird fast allgemein behauptet, daß Privaturkunden stets in Urschrift vorgelegt werden müßten.

Für die Erledigung dieser Meinungsdifferenz ist es nun vor allem notwendig, zu unterscheiden, ob die Echtheit und Unverfälschtheit der Urkunde erörtert wird, oder ob durch den Inhalt der Urkunde Beweis geführt wird. Bei dem ersteren Punkt spielt das Schriftstück die Rolle des Objekts, und wenn es selbst auch als Beweismittel funktioniert, wie wenn es zum Gegenstand der Schriftenvergleichung gemacht wird, oder wenn Rasuren konstatiert werden, ist es Augenscheinsobjekt und nicht Urkunde.

Nun bestreite ich in keiner Weise, daß für diese Augenscheinseinnahme die Unmittelbarkeit von größter Wichtigkeit, ja vielleicht von absoluter Notwendigkeit ist. Jedenfalls ist hier eine Abschrift ganz unbrauchbar, da dieselbe dem erkennenden Gericht ja nur den Inhalt zur Kenntnis bringt, nicht aber die äußere Beschaffenheit, auf welche letztere es hier allein ankommt.

Bei diesem Punkt gehe ich sogar insofern weiter als die communis opinio, als ich auch bei öffentlichen Urkunden die Vorlegung des Originals für unvermeidlich halte. Die oft gehörte Behauptung, daß die die Abschrift beglaubigende Person sehr wohl im stande sei, zu untersuchen und zu entscheiden, ob das Original die Eigenschaften eines öffentlichen Instruments besitze und äußerlich fehlerfrei sei, und daß man eben deshalb mit beglaubigten Abschriften öffentlicher Urkunden operieren könne, scheint mir handgreiflich irrig. Die Beglaubigung der Abschrift enthält nur ein Zeugnis von publica

[82]) Vgl. Bayer S. 851, 852 und die dort citierten Autoren; Langenbeck, Beweisführung S. 636; ferner Wilmowski und die andern Kommentatoren. Die Unzulässigkeit, im Strafprozeß Abschriften zu benutzen, behauptet Planck S. 377. Mittermaier, Beweis S. 389. Geyer, Lehrbuch S. 731 bemerkt: „Übrigens kann auch eine bloße Abschrift für den Strafprozeß sehr wohl in Betracht kommen. Sie kann gerade Mittel zur Begehung des Verbrechens gewesen sein, und der Beweis, daß die Abschrift z. B. einer Schmähschrift, einer Aufforderung zum Hochverrat gerade von einer bestimmten Person herrühre, ist dann wesentliche Voraussetzung für die Schuld derselben.“ In diesem Fall hat man es im prozessualen Sinne gar nicht mit einer Abschrift, sondern mit dem Original zu thun!

fides für die Übereinstimmung derselben mit dem vorgelegten Original, kein Wort aber über die Echtheit und Unverfälschtheit des letzteren. Und wenn man auch einräumen kann, daß der Richter oder Notar bei Zweifeln, die ihm bezüglich dieser Eigenschaften des angeblichen Originals aufsteigen, die Beglaubigung der Abschrift zu verweigern kraft seines Amts verpflichtet sei, so ginge daraus, daß er die Beglaubigung vorgenommen, doch nur hervor, daß ihm faktisch keine Zweifel aufgestiegen sind. Keineswegs ist mit derselben Beweiskraft wie die wortgetreue Übereinstimmung von Abschrift und Urschrift auch die Echtheit und Unverfälschtheit der letzteren bewiesen. Der Probat kann somit, auch wenn eine beglaubigte Abschrift einer öffentlichen Urkunde produziert wird, die Echtheit und Unverfälschtheit des Originals leugnen und versetzt hierdurch den Probanten in genau die gleiche Lage, als ob es sich um eine Privaturkunde handelt. Behauptet er z. B., in dem Original seien Rasuren vorhanden, die freilich so geschickt vorgenommen wären, daß man sie nur bei ganz besondrer Aufmerksamkeit entdeckte, so ist die Produzierung des Originals für die öffentliche Urkunde ebenso nötig wie für private.

Die entgegengesetzte Vorschrift der Z.P.O. führt zu ganz unmöglichen Resultaten. In § 400 wird gesagt:

> „Eine öffentliche Urkunde kann in Urschrift oder in einer beglaubigten Abschrift, welche hinsichtlich der Beglaubigung die Erfordernisse einer öffentlichen Urkunde an sich trägt, vorgelegt werden; das Gericht kann jedoch anordnen, daß der Beweisführer die Urschrift vorlege oder die Thatsachen angebe und glaubhaft mache, welche ihn an der Vorlegung der Urschrift verhindern. Bleibt die Anordnung erfolglos, so entscheidet das Gericht nach freier Überzeugung, welche Beweiskraft der beglaubigten Abschrift beizulegen sei."

Zunächst, eine solche Anordnung, das Original vorzulegen, ist ex officio völlig undenkbar. Wird von dem Probaten weder die Echtheit noch die Unverfälschtheit des Originals bestritten, so kann das Gericht doch nicht zu seinem Privatvergnügen verlangen, daß ihm dasselbe gezeigt werde.

Sodann, wenn der Gegner die Echtheit oder Unverfälschtheit des Originals bestreitet, so muß das Gericht anordnen, daß entweder das Original vorgelegt werde oder die Hinderungsgründe glaubhaft gemacht werden.

Drittens, wenn keiner dieser Anordnungen entsprochen wird, so entscheidet nicht das freie Ermessen des Gerichts über die Beweiskraft der Abschrift, sondern dieselbe hat gar keine Beweiskraft.

Man vergegenwärtige sich doch die Situation! Kläger behauptet, mit dem inzwischen verstorbenen Vater des Beklagten einen notariellen Kaufvertrag betr. Lieferung gewisser Waren abgeschlossen zu haben, und produziert beglaubigte Abschrift des Vertrages. Beklagter leugnet die Echtheit des Vertrags und verlangt Vorlegung des Originals resp. Glaubhaftmachung der Hinderungsgründe. Augenscheinlich wäre es himmelschreiend, wenn das Gericht nicht die entsprechende Anordnung erlassen wollte. Kläger thut nun aber weder das eine noch das andre, erbietet sich also nicht einmal zum Eide darüber, daß ihm das Original abhanden gekommen sei. Hier soll das Gericht auch noch freies Ermessen darüber haben, welche Beweiskraft der Abschrift zukommt? Nein, die Situation ist genau die gleiche, als ob die Echtheit einer Privaturkunde geleugnet worden ist und nicht bewiesen werden kann.

Dagegen hätte das Gesetz lieber sagen sollen, wie sich die Sache in dem entgegengesetzten Fall gestaltet, nämlich wenn der Probant den Nachweis führt, das Original sei untergegangen, abhanden gekommen u. s. w. Greift hier, obgleich das Original nicht vorliegt, die Echtheitspräsumtion des § 402 Platz? Das ist meines Erachtens undenkbar, denn die Voraussetzung für diese Präsumtion ist, daß das erkennende Gericht es mit einer Urkunde zu thun hat, welche, als nach Form und Gestalt von einer öffentlichen Behörde herrührend sich darstellt. Seiner Kenntnisnahme kann die durch den beglaubigenden Beamten in keiner Weise für gleichwertig erachtet werden, schon deshalb nicht, weil damals der Gegner seine Bedenken und Einwendungen vorzubringen gar nicht in der Lage war.

Wie steht es nun mit dem Beweis der Echtheit? Anders als durch Eidesdelation wird derselbe kaum geführt werden können. Aber wird dem Probaten nicht etwas Unbilliges zugemutet, wenn er über die Unechtheit des untergegangenen Originals einen Eid leisten soll?

Und schließlich der Beweis der Unverfälschtheit! Liegt derselbe dem Probanten ob, da keine tadellose Beschaffenheit (die Abwesenheit äußerer Mängel) konstatiert werden kann, also auch nicht aus derselben auf die Unverfälschtheit geschlossen werden darf? Hier kann

die Eidesdelation keine Anwendung finden! Oder soll der Probat die Verfälschtheit beweisen?

Ich gewärtige den Einwand, daß dies selbstgeschaffene Schwierigkeiten seien, da in diesem Fall, wo das Original untergegangen ist, sich die Beweisführung einfacher auf den Inhalt desselben, also etwa auf die getroffenen Verabredungen als solche beziehen würde, als auf den Inhalt der Urkunde.

Wäre dies richtig, so würde damit erst recht für das Gesetz der Vorwurf erwachsen, Verkehrtes bestimmt zu haben.

Allein der Einwand ist nicht richtig. Man kommt um die Urkunde nicht herum, wo von derselben die materiell rechtliche Gültigkeit des Rechtsgeschäfts abhängt. Jemand klagt auf Zahlung eines Legats und bringt die beglaubigte Abschrift des Testaments bei, in welcher sich die fragliche Verfügung befindet; das Original sei untergegangen. Der Anspruch des Klägers hängt davon ab, daß die Echtheit und Unverfälschtheit des untergegangenen Originals erwiesen wird. Die Regelung der Beweislast ist von fundamentaler Wichtigkeit.

Zu einer Unterscheidung zwischen öffentlichen und Privaturkunden liegt schlechterdings kein Grund vor. Es wäre der Fall, wenn durch die Beglaubigung der Abschrift zugleich die Echtheit und Unverfälschtheit des Originals erwiesen würde. Dies geschieht aber in keiner Weise.

Ebensowenig ist Veranlassung vorhanden, einen Unterschied zwischen beglaubigten und unbeglaubigten Abschriften zu statuieren, wie dies vom Gesetz und der herrschenden Meinung geschieht. Bei den letzteren ist eben der Beweis der wortgetreuen Übereinstimmung in andrer Weise zu erbringen, z. B. durch Zeugen. Weshalb dieser Beweis nur durch öffentliche Urkunde (die Beglaubigung) soll geführt werden dürfen, ist gar nicht abzusehen.

Bei der vorstehenden Erörterung war stillschweigend vorausgesetzt, daß es sich um geschriebene oder unterschriebene Urkunden handelt. Andernfalls wird das Original als Augenscheinsobjekt nicht benutzt werden können und seine Produzierung wäre bei dem Streit über die Echtheit überflüssig.

Dies betone ich deshalb, weil die herrschende Meinung sich im Grunde immer noch nicht von der Vorstellung losmachen kann, als ob überhaupt nur geschriebene oder wenigstens unterschriebene

Urkunden rekognoszibel und daher als Beweismittel brauchbar seien.[83])

Das ist nun aber doch keineswegs der Fall, wie auch bereits oben hervorgehoben wurde. Der geschäftliche Verkehr operiert mit gedruckten und sonst mechanisch hergestellten Zirkularen u. s. w., mit Telegrammen, kurz, mit einer Fülle von Schriftstücken, aus deren Beschaffenheit auf ihre Echtheit gar kein Schluß gezogen werden kann.[84])

---

[83]) Dieser Anschauung entsprangen die früher mehrfach ergangenen Urteile des Reichsgerichts, die aussprachen, daß Rechtsmittel nicht durch Telegramm eingelegt werden könnten. Nun hat zwar im praktischen Ergebnis das Reichsgericht seine Meinung geändert; daß aber damit auch die irrigen Vorstellungen keineswegs gänzlich aufgegeben sind, zeigt ein Urteil des 3. Strafsenats vom 2. Juli 1883 (Entsch. IX S. 38). Hier heißt es: „Die schriftliche Form, und zwar hergestellt vom Aufgeber der Depesche, nicht durch Repräsentanten seines Willens, durch der Legitimation bedürftige beauftragte Stellvertreter im juristischen Sinne, sondern von ihm selbst unter Benutzung der bezeichneten Organe als seiner Werkzeuge liegt mithin vor. Eine Originalunterschrift in dem Sinne, daß die Unterzeichnung der Schrift physisch von dem Aussteller der Urkunde bewirkt sein müsse, fordert § 381 Abs. 1 St.P.O. zur Schriftlichkeit ebensowenig wie eine Beglaubigung der Echtheit der Unterschrift. In Mangel von Bedenken gegen die Authentizität der Schrift, d. i. gegen die Annahme, daß Inhalt und Unterschrift dem Willen der durch die Urkunde als Aussteller gekennzeichneten Person entspreche, muß daher auch eine Revisionseinlegung, welche in einer mit der Unterschrift des Beschwerdeführers versehenen Depeschenausfertigung erklärt wird, als eine von demselben schriftlich im Sinne des § 381 a. a. O. geschehene anerkannt, und daher, da Bedenken der bezeichneten Art im vorliegenden Falle nicht obwalten, auch hinsichtlich der Revision des C. die gesetzliche Form als gewahrt angesehen werden."

Den hervorgehobenen Worten gegenüber vermag ich Zweifel darüber nicht zu unterdrücken, ob nicht verkannt wird, daß bei Rechtsmitteleinlegung durch Telegramm die Echtheitsfrage nicht mehr und nicht weniger aufzuwerfen ist, als bei den in gewöhnlicher schriftlicher Form erfolgenden. Da das Reichsgericht doch nicht die Handschriften aller Angeklagten kennt, sie auch nicht aus den Akten entnehmen kann, so ist es nicht in der Lage, aus den Schriftzügen irgend welche Schlüsse auf die Echtheit zu ziehen; und folglich fehlt ihm auch bei den Telegrammen kein Anhaltspunkt, den es dort besitzt.

[84]) Vielleicht besteht die Möglichkeit, auf irgend etwas Geschriebenes, also z. B. bei Depeschen auf den dem Telegraphenamt der Aufgabestation eingehändigten Zettel, zu rekurrieren. Aber die Schriftzüge desselben könnten nur positiv die Echtheit der Depesche erweisen, nicht auch negativ ihre Unechtheit. Denn wenn sie auch nicht von dem behaupteten Autor herrühren, kann die Depesche doch sehr wohl „echt" sein; — daß es sehr oft an einem solchen geschriebenen Urbild fehlen wird, bedarf nicht der Hervorhebung.

Verlangt hier der Probat die Vorlegung des Originals, so kann das nur den Sinn haben, daß er sich von der Existenz desselben überzeugen will.

Hiermit dürfte eine erschöpfende Beantwortung der Frage gegeben sein, ob resp. in welchen Fällen für die Erörterung der Echtheit und Unverfälschtheit einer Urkunde die Vorlegung des Originals gefordert werden kann.

Davon ist nun völlig zu trennen die andre Frage, ob man sich für den eigentlichen Urkundenbeweis, d. h. für die Beweisführung durch den Inhalt des Schriftstücks der Abschriften bedienen kann? Und diese Frage ist meines Erachtens einfach zu bejahen, ohne Unterschied, ob es sich um öffentliche oder Privaturkunden handelt.

Es geht dies eigentlich ohne weiteres daraus hervor, daß es hier eben allein und ausschließlich auf den Inhalt des Schriftstücks ankommt, daß das erkennende Gericht diesen aber ebenso gut aus der Abschrift als aus dem Original kennen lernt.

Man nehme an, die Echtheit und Unverfälschtheit des Originals sowie die Übereinstimmung der vorgelegten Abschrift mit demselben sei entweder zugestanden oder sonnenklar erwiesen. Die Parteien streiten nur darüber, wie die eine Bestimmung des Vertrages zu interpretieren ist; während Kläger daraus deduziert, daß er vom Beklagten noch 1000 M. zu bekommen habe, glaubt Beklagter aus dem Wortlaut gerade herauslesen zu können, daß er nichts mehr zu bezahlen brauche. Auf den Wortlaut des Vertrages kommt es an, woher das Gericht diesen aber kennen lernt, ist gleichgültig.

Selbstverständlich stehen sich auch hier die öffentlichen und Privaturkunden völlig gleich. Ob der Vertrag notariell geschlossen war oder nicht, ist in dem eben angeführten Beispiel natürlich ganz egal.

Man wird dies nun vielleicht zugestehen, aber einwenden, daß die herrschende Meinung und das Gesetz die Vorlegung des Originals der Privaturkunden auch nur im Hinblick auf die zu erwartende Erörterung der Echtheit und Unverfälschheit fordere, während man recht wohl wisse, daß es für die innere Beweiskraft auf das Original nicht ankomme.

Darauf könnte einmal erwidert werden, daß jene Vorsorge völlig überflüssig sei und man ja abwarten könne, ob der Probat

die Echtheit und Unverfälschtheit der Urkunde bestreiten wird.[85]) Sodann aber ist es thatsächlich unrichtig, daß man die Vorlegung des Originals nur im Interesse des Echtheitsbeweises fordert. Vielmehr besteht mehr oder weniger klar die Vorstellung, als ob es auch für die innere Beweiskraft auf das Original ankäme.

Dies geht aus dem Gesetz selbst hervor. Denn der § 400, welcher für die öffentlichen Urkunden die Produktion der Abschriften gestattet, hat seine Stellung nicht bei den vom Echtheitsbeweise handelnden Bestimmungen.

Noch signifikanter ist freilich die Stellung des entsprechenden Paragraphen in dem preußischen Entwurf (Berlin 1864) und in den beiden norddeutschen Entwürfen. Denn da schließt er sich unmittelbar an den die materielle Beweiskraft der Urkunden regelnden, dem § 380 der Z.P.O. korrespondierenden Paragraphen an.

Freilich kann das Gesetz nicht umhin, in andern Bestimmungen die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht anzuerkennen. Dies geschieht in den §§ 392 und 409. Nach dem ersteren sollen die von dem Produzenten beigebrachten Abschriften, wenn der Gegner seiner Editionspflicht nicht genügt, als richtig angesehen werden. Nach den letzteren können, wenn eine Urkunde von der einen Partei absichtlich beseitigt ist, die Behauptungen des Gegners über Beschaffenheit und Inhalt der Urkunde als wahr angesehen werden. Unter diesen Behauptungen werden natürlich diejenigen die größte Wichtigkeit besitzen, daß der Inhalt der zerstörten Urkunde mit einer vorgelegten Abschrift wörtlich übereingestimmt habe.

Diese Bestimmungen haben nur unter der Voraussetzung einen Sinn, daß die materielle Beweiskraft der Urkunden ausschließlich von ihrem Inhalt, nicht aber davon abhängt, ob sie in Urschrift oder in Abschrift vorliegen.

[85]) Selbstverständlich gilt dann etwas andres, wenn es sich um Thatsachen handelt, die das Gericht ex officio zu beachten hat. Legt z. B. ein Vormund zum Nachweis seiner Legitimation eine beglaubigte Abschrift seines Tutoriums vor, so kann das Gericht, wenn es Zweifel hegt, Vorlegung des Originals anordnen und, wenn ihm auch dessen Echtheit dubiös erscheint, bei dem angeblichen Aussteller nachfragen; § 402 Abs. 2. Bei andern Thatsachen, d. h. also solchen, die der Parteidisposition unterstehen, ist diese Anfrage eine ganz außerhalb des Zivilprozesses fallende Maßregel. Das Gericht kann, wenn es vermutet, einer Urkundenfälschung zu begegnen, natürlich den Anstoß zu einem Strafverfahren geben resp. zu vorläufigen Ermittelungen. Für den Prozeß aber kommt es zunächst allein darauf an, ob der Gegner die Echtheit bestreitet.

So auffallend dies auch wäre, so scheint mir doch, als ob von der herrschenden Meinung und dem Gesetz zwischen der inneren Beweiskraft der Urkunden und der Echtheitsfrage nicht ausreichend scharf unterschieden, insbesondere aber als ob übersehen würde, daß von der inneren Beweiskraft überhaupt erst die Rede sein kann, nachdem die Echtheit und Unverfälschtheit, sei es durch Geständnis, sei es durch Beweis festgestellt ist.

Nur so vermag ich mir den verunglückten Schlußpassus in § 400 zu erklären, das Gericht solle nach freier Überzeugung entscheiden, welche Beweiskraft der beglaubigten Abschrift beizulegen sei. Von einem solchen freien Ermessen spricht auch Seuffert (Kommentar § 400 Note 1):

> „Die gesetzlichen Beweisregeln der §§ 380—83 gelten nur für die im Original vorgelegten Urkunden. Welche formelle und materielle Beweiskraft vorgelegten Abschriften zukomme, hat der Richter nach freiem Ermessen zu bestimmen."

Hier wie dort weiß ich nicht recht, worauf sich das freie Ermessen beziehen soll. Es sind doch nur zwei Fälle denkbar: entweder die Echtheit, Unverfälschtheit und wörtliche Übereinstimmung mit dem Original wird (durch Geständnis resp. unterbliebene Bestreitung oder Beweis) festgestellt; oder der Beweis dieser Dinge scheitert. Ob freilich das eine oder das andre eingetreten, entscheidet der Richter nach freiem Ermessen. Das ergibt sich ohne weiteres aus § 259 und braucht hier also nicht nochmals besonders gesagt zu werden. Scheitert der Beweis, so ist natürlich die Abschrift ein wertloses Stück Papier, genau ebenso wie das Original, dessen Echtheit nicht erwiesen wurde. Von einer materiellen Beweiskraft der Urkunde ist hier gar keine Rede.

Sind aber die oben genannten drei Dinge nicht bestritten oder erwiesen, so steht der Richter der Abschrift ebenso frei und ebenso gebunden gegenüber wie dem Original. Bei den Dispositivurkunden wird er die in ihnen verkörperte rechtlich relevante Thatsache nicht weiter bezweifeln können; bei den berichtenden Urkunden unterliegt es, soweit nicht das Gesetz etwas andres bestimmt, seinem freien Ermessen, ob er den Inhalt des Berichts als erwiesen ansehen will oder nicht. Ob ihm aber Original oder Abschrift vorliegt, ist hierfür ohne alle Bedeutung.

Mangelnde Schärfe in der Auffassung der Verhältnisse zeigt

auch § 392. In demselben heißt es, daß wenn der Gegner seiner Editionsverbindlichkeit nicht entspricht,

„so ist, wenn der Beweisführer eine Abschrift der Urkunde beigebracht hat, diese Abschrift als richtig anzusehen."

Was heißt das „als richtig anzusehen"? Dem Wortlaut nach bedeutet es nur, daß die Abschrift als wortgetreu übereinstimmend mit dem Original gelten müsse. Dies allein wäre aber ein viel zu mildes Präjudiz, welches in dem Fall der Bedeutung völlig ermangeln würde, wenn der Probant eine beglaubigte Abschrift vorlegt. Vielmehr müßte auch der Beweis der Echtheit und Unverfälschtheit des Originals als geführt gelten. Andernfalls wäre nämlich die Stellung des ungehorsamen Probaten weit günstiger als die des gehorsamen. Denn dadurch, daß er das Original nicht herausgibt, entzieht er dem Probanten die Möglichkeit, die Echtheit des Originals durch Schriftenvergleichung darzuthun, und würde ihn mutmaßlich nötigen, sich der Eidesdelation zu bedienen.

Das Gesagte möchte ich in folgenden Sätzen zusammenfassen:

1. Das Prinzip der Unmittelbarkeit gilt für den Beweis durch Urkunden in sofern nicht, als die Kenntnis des Inhalts der Urkunde dem Gericht nicht bloß durch die Vorlegung des Originals, sondern auch durch die einer Abschrift verschafft werden kann.

2. Bei Benutzung von Abschriften ist — sei es durch Geständnis, resp. unterbliebene Bestreitung, sei es durch Beweis — festzustellen:

a) die wortgetreue Übereinstimmung von Original und Abschrift,

b) die Echtheit,

c) die Unverfälschtheit.

Der Beweis sub a wird bei beglaubigten Abschriften durch öffentliche Urkunde geführt.

3. Wird die Echtheit oder Unverfälschtheit des Originals bestritten und ein entsprechender Antrag gestellt, so muß der Probant entweder das Original vorlegen oder die Hinderungsgründe glaubhaft machen. Andernfalls gilt das Beweismittel als unecht resp. verfälscht.

4. In diesen Beziehungen besteht kein Unterschied, ob das Original öffentliche oder Privaturkunde ist.

Augenscheinsobjekte.

In der oben gegebenen allgemeinen Erörterung über die sachlichen Beweismittel wurde gesagt, Augenscheinsobjekte seien die Gegenstände, welche in andrer Weise als durch ihren etwaigen gedanklichen Inhalt Beweis erbringen, und dann des näheren angegeben, daß teils ihre Existenz, teils ihre Beschaffenheit, teils ihr räumlich-zeitliches Verhältnis zu andern Objekten und Subjekten für den Beweis in Betracht käme.

Für die richtige Auffassung der ganzen Lehre vom Augenschein scheint mir nun eine Thatsache von grundlegender Bedeutung zu sein, diese nämlich, daß für die „Sachen" das Prinzip der Unmittelbarkeit im heutigen Prozeß nicht gilt und auch im gemeinen Prozeß nicht einmal in der modifizierten Bedeutung gegolten hat, wie dies bei den persönlichen Beweismitteln der Fall war.

In der Mehrzahl der Fälle fand und findet eine direkte Benutzung der Sachen als Beweismittel, d. h. eine Kenntnisnahme durch einen Richter, sei es den erkennenden, sei es einen beauftragten oder ersuchten, überhaupt nicht statt. Vielmehr orientiert sich das Gericht über die Beschaffenheit u. s. w. derselben durch andre Beweismittel, insbesondre durch Zeugen und Sachverständige, oder auch durch andre „Sachen", z. B. durch Karten, Pläne, Risse, Photographieen, plastische Nachbildungen u. s. w.

Die Bedeutung dieser (soviel ich sehe bisher nicht beachteten) Thatsache liegt zunächst darin, daß sie die Terminologie erklärt. Wo nämlich ausnahmsweise ein Richter von der „Sache" persönlich Kenntnis nimmt, spricht man von Augenschein.[87]) Nur wenn dies

[87]) Eine andre Terminologie hat Glaser, Handbuch I S. 656 Anm. 2 „Bei den im Strafprozeß nicht seltenen Fällen, wo das sachliche Beweismittel dem urteilenden Richter selbst vorliegt, und wo die bloße Vorzeigung desselben in der Hauptverhandlung genügt, um die darin liegenden Beweisgründe kennen zu lernen, entspricht es der Sachlage, lediglich von der Vorführung eines sachlichen Beweismittels zu reden. Im Gegensatz dazu ist meines Erachtens Augenschein die Vermittelung dieses Prozesses und nur da zu erwähnen, wo es dieser Vermittelung bedarf." — Mit demselben Recht könnte man für Zeugen behaupten, die Beweisaufnahme bestünde nicht bloß in ihrer Vernehmung, sondern auch in der Protokollierung der Aussage. — Übrigens entspricht diese Terminologie zum mindesten nicht den beiden Deutschen Prozeßordnungen, insofern in den Motiven zu beiden ausdrücklich anerkannt wird, daß die Augenscheinseinnahme auch durch das erkennende Gericht erfolgen könne (Motive zur St.P.O.

nicht die Regel bildet, hat es einen Sinn, den Fall der Besichtigung durch einen Richter als einen besondern hervorzuheben. Nur so wird es überhaupt verständlich, daß man lange Zeit den richterlichen Augenschein als Beweismittel bezeichnet hat.

Ob dieses Verhalten gegenüber den „Sachen" de lege ferenda gesprochen Billigung verdient, steht hier nicht zur Erörterung. Immerhin kann ich die Bemerkung nicht unterdrücken, daß die Vermittelung, insbesondere durch Beschreibung von Zeugen, hier ebensogut eine Abschwächung und Trübung des Beweismaterials mit sich bringt, als dies bei den andern Beweismitteln der Fall ist. Die Umständlichkeit und Kostspieligkeit, die mit der Besichtigung durch den Richter verbunden ist, erklärt die Seltenheit des Augenscheins doch wohl nur zum Teil. Die ererbte Abneigung, aus dem geschlossenen Sitzungszimmer heraus mit dem Leben direkt in Verbindung zu treten, dürfte hier wesentlich in Betracht kommen.

Der Beweis dafür, daß sich die Sache wirklich wie angegeben verhält, daß also die vermittelte Kenntnisnahme der Sachen die Regel bildet, die Besichtigung durch den Richter die Ausnahme, liegt in dem gegenwärtigen Zustand der Praxis und dem Inhalt der Prozeßordnungen, insofern es nämlich in denselben an einer Vorschrift fehlt, welche für die „Sachen" Besichtigung durch einen Richter vorschriebe.

S. 126, zur Z.P.O. S. 247), wo eine Vermittelung doch nicht zu erfolgen hat. — Glaser macht mit der Vorstellung nicht ernst, daß der Augenschein Beweisaufnahme sei, Beweismittel dagegen das Augenscheinsobjekt. Denn über den Fall, daß ein Verbrechen in Gegenwart des Richters begangen wird, spricht er sich dahin aus: „von einem eigentlichen Beweis durch Augenschein könne hier nicht die Rede sein, weil es sich hier nicht um eine planmäßige, sondern um eine zufällige Wahrnehmung handelt, weil das Willensmoment in der Regel noch anderweiter Feststellung bedarf und weil ja die außer dem Gerichtsschreiber beizuziehenden Urkundspersonen entweder gefehlt haben oder nicht für diese Sachen in Pflicht genommen waren." Nein, von Augenschein kann hier ganz und gar keine Rede sein, weil es am Augenscheinsobjekt fehlt! Thatsächliche Vorgänge sind doch keine Sachen! Es fragt sich hier nur, ob de Vorgang durch öffentliche Urkunde, d. h. durch schriftliches Zeugnis erwiesen werden kann, oder ob es des mündlich abzulegenden Zeugnisses der Gerichtspersonen in der Hauptverhandlung bedarf. — Derselbe Irrtum findet sich auch bei John, Strafprozeßrecht S. 45, und bei Geyer in H. H. I S. 228, welcher dort überhaupt das Wesen des Augenscheins verkennt und seine Beziehung auf sachliche Beweismittel nicht hervorhebt; vgl. desselben Lehrbuch S. 713 ff.

Wenn in der Z.P.O. § 337 Abs. 2 gesagt wird:

(Das Prozeßgericht) kann einem Mitgliede . . . oder einem anderen Gerichte die Einnahme der Augenscheins übertragen.

so geht aus dieser fakultativen Fassung allerdings hervor, was in den Motiven auch ausdrücklich bemerkt wird, daß das Prozeßgericht selbst ebenfalls einen Augenschein einnehmen könne. Es folgt aber daraus gar nichts für die Frage, wann es überhaupt zu einer Augenscheinseinnahme kommt und ob prinzipiell nur auf diese Weise das Gericht die Kenntnis des sachlichen Beweismaterials erlangen könne.

Ebenso liegt die Sache in der St.P.O. Daß „Sachen" Beweismittel sind, wird freilich in derselben wiederholt anerkannt.[88]) Allein eine den §§ 249 ff. entsprechende Gruppe von Bestimmungen für diese „Sachen" wird man vergebens suchen.

Ob es nun zu einer Augenscheinseinnahme kommt oder nicht, hängt in beiden Prozessen übereinstimmend von den Parteien ab und von der, sei es durch Anträge der letzteren veranlaßten, sei es spontanen Entschließung des Gerichts.

Die Parteien haben einmal die Befugnis, Gegenstände zur Hauptverhandlung herbeizuschaffen und dem Gericht vorzulegen. Für den Strafprozeß ergibt sich das aus §§ 218 und § 244. Die andern Beweismittel (neben den schon vorher genannten Zeugen und Sachverständigen), von deren Herbeischaffung § 218 spricht, sind gerade die Sachen, die dem Augenschein unterbreitet werden sollen. § 244 ordnet dann an, daß sich die Beweisaufnahme auch auf diese andern herbeigeschafften Beweismittel zu erstrecken habe. Wenn in § 219 nicht auch von ihnen die Rede ist, so erklärt sich das daraus, daß ein der Ladung entsprechendes prozessuales Institut für die „Sachen" nicht existiert.

Ist nun ein solches Verfahren thatsächlich nicht möglich oder schwierig, so können die Parteien die Augenscheinseinnahme beantragen. Ob dem Antrag stattzugeben, unterliegt dem Ermessen des Gerichts, wie jeder andre Beweisantrag.

Endlich kann das Gericht ex officio eine Augenscheinseinnahme beschließen.

In diesem wie in dem vorhergehenden Fall kann man das Gericht tadeln, weil die Lage der Sache die Augenscheinseinnahme geboten habe, wo eine solche unterlassen; oder umgekehrt, weil es

---

[88]) Vgl. die Zusammenstellung bei John, Kommentar I S. 495 ff.

jene Maßregel angeordnet habe, obgleich sie völlig überflüssig gewesen sei. Aber es gehört dies jedenfalls zu den Anordnungen, bei denen nur über die Zweckmäßigkeit, nicht aber über Gesetzmäßigkeit gestritten werden kann. Denn eine Vorschrift, welche für sachliche Beweismittel unmittelbare Kenntnisnahme vorschriebe, existiert nicht.

In dieser Beziehung bietet ein Urteil des III. Strafsenats des Reichsgerichts vom 28. September 1881 (Rechtsprech. III S. 545) und insbesondere die Kritik erhebliches Interesse, welche John, Kommentar I S. 718 ff. daran geübt hat.

In der Entscheidung war gesagt:

„Ob zur besseren Vorbereitung der Hauptverhandlung ein richterlicher Augenschein vorzunehmen, hängt von dem freien Ermessen des Gerichts ab. Das letztere ist vollkommen unbehindert, auch wo Feststellung örtlicher Verhältnisse in Frage steht, von richterlicher Augenscheinseinnahme abzusehen und sich statt dessen andrer Beweismittel zu bedienen. Nichts steht insbesondre dem entgegen, auch durch Zeugenbeweis die erforderlichen Thatsachen klarzustellen. Wenn daher das Gericht am 19. Februar 1881, als es zur weiteren Vorbereitung und Erhebung weiterer Beweise Aussetzung der Verhandlung beschloß, dabei den erschienenen Zeugen X. bedeutete, sich für seine bevorstehende abermalige Vernehmung durch Beaugenscheinigung der Örtlichkeit und Aufnahme einer Handzeichnung sorgfältiger und sachverständiger zu informieren, wenn demnächst in der zweiten Hauptverhandlung der hiernach sachverständig instruierte Zeuge abgehört und auf seine Aussagen hin die richterliche Überzeugung mit begründet worden ist, so verstößt ein derartiges Verfahren gegen keine Vorschriften der St.P.O."

In der Kritik wird zunächst sehr mit Recht (gegenüber Löwe zu § 86 Note 4) ausgeführt, daß die zur Entscheidung stehende Frage mit dem Prinzip der freien Beweiswürdigung nicht das mindeste zu thun hat. Letzteres bezieht sich wirklich nur auf die Beweis**würdigung**, nicht darauf, **ob** eine einzelne Beweisaufnahme stattzufinden hat.

Dagegen halte ich es nicht für zutreffend, wenn demnächst von John die Frage so formuliert wird: Wie hat die Augenscheinseinnahme stattzufinden? Darauf lautet natürlich die Antwort: durch

das erkennende Gericht (d. h. im Strafprozeß das Gericht der Hauptverhandlung) oder durch einen beauftragten oder ersuchten Richter.

„Dies sind die beiden Ersatzmittel, welche das Gesetz in Abweichung von dem Prinzip der Unmittelbarkeit dem erkennenden Gericht dann gewährt hat, wenn dasselbe die Augenscheinseinnahme selbst vorzunehmen außer stande ist. In dem einen wie in dem andern Fall soll aber das erkennende Gericht durch die Augen eines Richters sehen, und es soll das erkennende Gericht nur dasjenige als vom Richter wahrgenommen anerkennen, was dieser unter Beobachtung der Formen, die für das Augenscheinseinnahme-Protokoll vorgeschrieben sind, wahrgenommen hat.

Ein andres Ersatzmittel für das Prinzip der Unmittelbarkeit bei der Augenscheinseinnahme kennt das Gesetz nicht! — In dem Falle nun, welcher dem oben mitgeteilten Urteil des III. Strafsenats zu Grunde lag, zeigte sich während der Hauptverhandlung die Notwendigkeit, gewisse Lokalitäten zu sehen und Zeichnungen derselben aufzunehmen. Unzweifelhaft war das Gericht in der Lage, die Augenscheinseinnahme zu beschließen oder auch nicht zu beschließen. Nachdem aber beschlossen war, daß die fragliche Örtlichkeit noch genauer zu besehen sei und daß demgemäß eine Unterbrechung der Hauptverhandlung stattzufinden habe, konnte den Vorschriften der Gesetze gemäß nur zweierlei geschehen: entweder das erkennende Gericht hatte sich selbst an Ort und Stelle zu begeben, oder es fand kommissarische Einnahme des Augenscheins statt (§§ 224, 223, 222). Statt dessen beschließt das Gericht, einen Hinz oder Kunz nach der betreffenden Örtlichkeit als Zeugen zu schicken, damit dieser sich für seine abermalige Vernehmung durch „Beaugenscheinigung" der Örtlichkeiten und Aufnahme einer Handzeichnung sorgfältiger und sachverständiger informiere. Davon, daß bei dieser Information von einer Anwesenheit des Staatsanwalts, des Angeklagten, des Verteidigers, was doch durch § 223 vorgesehen, nicht die Rede sein konnte, ist klar. Der III. Strafsenat billigt dieses Vorgehen des Instanzgerichts. Die Gründe sind oben mitgeteilt."

Nach meiner Auffassung ist aber die entscheidende Frage falsch gestellt. Nicht die Frage darf aufgeworfen werden: Wie hat die Augenscheinseinnahme stattzufinden? sondern es muß heißen: Wie hat sich

das Gericht die Kenntnis sachlichen Beweismaterials zu verschaffen? Hierauf aber kann die Antwort eben nicht lauten: nur durch richterliche Besichtigung desselben, und zwar entweder durch Besichtigung seitens des erkennenden Gerichts oder seitens eines beauftragten oder ersuchten Richters. Das Prinzip der Unmittelbarkeit ist für die Überführungsstücke, Sachen, Gegenstände u. s. w. nicht statuiert, und keineswegs bilden die Bestimmungen darüber, wann der Augenschein durch einen beauftragten oder ersuchten Richter einzunehmen ist, die einzigen hier zugelassenen Ersatzmittel. In der fraglichen Beziehung wird das sachliche Beweismaterial von der Prozeßordnung ganz anders behandelt als das persönliche. Es kann, wie oben ausgeführt, bei einem Zeugen niemals davon die Rede sein, daß seine Aussage dem Gericht durch die Erzählung eines beliebigen Hinz oder Kunz bekannt gemacht wird, und Vernehmung durch das Prozeßgericht resp. Vernehmung durch einen beauftragten oder ersuchten Richter bilden hier die einzigen Möglichkeiten. Das ist bei den Lokalitäten anders. Angenommen der Zeuge hätte bereits vor der Hauptverhandlung sich die Örtlichkeit betrachtet und eine Handzeichnung angefertigt, so stand gewiß nichts im Wege, daß das Gericht sich durch seine Aussage und Zeichnung orientierte und von der Einnahme eines richterlichen Augenscheins abstrahierte. Die Art der Beweiserhebung bleibt aber die gleiche in dem einen wie in dem andern Fall; stets wird die Besichtigung durch einen Richter ersetzt durch die Vernehmung eines Zeugen.

Das Fehlerhafte der Entscheidung kann vielmehr nur in Folgendem gefunden werden. Einmal darin, daß das Instanzgericht nicht Augenscheinseinnahme beschloß, obgleich dies nach Lage der Sache höchst wahrscheinlich geboten war; sodann darin, daß dem Zeugen aufgegeben wurde, sich über die Lokalität bis zum nächsten Termin eingehender zu informieren. Eine solche Auflage kennt die Prozeßordnung nicht. Es wird dem Zeugen etwas zugemutet, wozu er nicht verpflichtet ist und wozu er sich vielleicht nur der Autorität des Gerichts gegenüber entschließt. Das soll und darf nicht geschehen und hätte vom Reichsgericht aufs bestimmteste getadelt werden müssen. Es kommt dazu, daß es ganz ungewiß ist, ob der Zeuge es wirklich thun wird, ob man also nicht vielleicht in dem nächsten Termin genau so weit sein wird wie in diesem. Auch dies muß dazu führen, von derartigen Auflagen abzustehen. —

Immerhin sind diese Verstöße jedenfalls solche, die zu einer Aufhebung des Urteils in der Revisionsinstanz nicht führen konnten.

Von dieser Basis dürfte sich nun auch in der ungezwungensten Weise die Beantwortung der Frage ergeben, wie sich im Zivilprozeß die Befugnis des Gerichts, ex officio Augenscheinseinnahme anzuordnen, mit der Verhandlungsmaxime zusammenreimt resp. in welchen Fällen das Gericht von dieser Befugnis Gebrauch zu machen habe.

Von Wach[89]) wird hierfür die Erkennbarkeit des Parteiwillens, sich dieses Überzeugungsmittels zu bedienen, erfordert; während Heusler[90]) und Seuffert[91]) dies nicht für notwendig halten, dem Gericht vielmehr die Befugnis (und die Pflicht) beilegen, selbst gegen den Willen der Partei Augenschein einzunehmen. Im Vorstehenden wurde nun gezeigt, daß das Gericht die Kenntnis des sachlichen Beweismaterials sowohl durch eigne Besichtigung wie durch andre Beweismittel erhalten kann; schon oben wurde gesagt, daß es von den Parteien und der spontanen Entschließung des Gerichts abhängt, ob diese oder jene Methode Platz greifen soll. Daraus dürfte für diese Frage sich ergeben, daß das Gericht eben nur die Wahl zwischen diesen beiden Methoden, nicht aber das Recht habe, Gegenstände als Beweismittel in den Prozeß neu einzuführen und bez. derselben auch sofort die eigne Besichtigung zu beschließen. Mit andern Worten: wird von den Parteien über die Beschaffenheit eines Gegenstandes gestritten und werden Zeugen oder andre Beweismittel offeriert; so kann der Richter sagen: wir kommen wohl schneller zum Ziel, wenn ich mir die Sache selbst besehe resp. sie durch einen beauftragten oder ersuchten Richter besehen lasse, als wenn ich bloß Beschreibungen von Zeugen zu hören, Abbildungen u. dergl. zu sehen bekomme. Dagegen hat er abzuwarten, ob überhaupt die Parteien beabsichtigen, die Beschaffenheit der Sache als relevant festzustellen. In jenem Falle, den John[92]) aus Osenbrüggen mitteilt, wo der Wollsack während des Transportes mit Sand angefüllt war, würde es der Verhandlungsmaxime völlig widerstreiten, wenn der Richter aus eigner Initiative die Besichtigung des eingefüllten Sandes anordnen wollte. Auf den klugen Gedanken zu kommen, sich des

[89]) Vorträge S. 150 Exkurs.

[90]) A. a. O. S. 257.

[91]) Kommentar zur Z.P.O. 3. Aufl. § 135 Note 2.

[92]) Kommentar I S. 662.

Sandes als Beweismittels zu bedienen, mußte er den Parteien und ihren Anwalten überlassen. Das Gegenteil würde der Verhandlungsmaxime ebenso widerstreiten, wie wenn der Richter ohne Antrag der Parteien einen Zeugen laden und vernehmen wollte, von welchem er nach Lage der Dinge vermutet, daß er über wichtige indizierende Thatsachen Aufschluß geben kann.

Auf diese Weise allein dürfte ein befriedigendes Verhältnis herauskommen zwischen der Befugnis des Gerichts und dem jeder Partei zustehenden Recht, auf die eignen Beweismittel zu verzichten. Die Partei kann, wenn das Gericht Augenscheinseinnahme beschlossen hat, dieselbe dadurch verhindern, daß sie auf den Gegenstand als Beweismittel überhaupt verzichtet. Das Gericht hat die Wahl zwischen den Methoden der Kenntnisnahme, aber auch nur zwischen diesen. Bewirkt die Erklärung der Partei, daß von dem Gegenstande überhaupt keine Kenntnis mehr zu nehmen ist, so fällt die Möglichkeit fort, die Augenscheinseinnahme anzuordnen.

Es wäre nunmehr noch auf die Frage einzugehen, wann denn das erkennende Gericht den Augenschein selbst einzunehmen und wann es dies einem beauftragten oder ersuchten Richter zu übertragen hat. Hierüber finden sich in den Gesetzen keine Vorschriften.

Auffallend ist dies insbesondere für die Z.P.O. Im § 320 Abs. 1 wird gesagt:

> „Die Beweisaufnahme erfolgt vor dem Prozeßgerichte. Sie ist nur in den durch dieses Gesetz bestimmten Fällen einem Mitgliede des Prozeßgerichts oder einem anderen Gerichte zu übertragen."

Hiernach muß man erwarten, daß bei den einzelnen Beweismitteln die Fälle namhaft gemacht werden, wo letzteres zu geschehen hat resp. geschehen darf.

Bei diesem Mangel ist man auf allgemeine Erwägungen, insbesondre aber darauf angewiesen, aus den für den Zeugenbeweis gegebenen Regeln die prinzipiellen Gedanken zu gewinnen.

Hiernach würde einmal die Beweisaufnahme einem beauftragten oder ersuchten Richter übertragen werden können, wenn sie an der Gerichtsstelle nicht möglich ist oder erheblichen Schwierigkeiten unterliegen würde. Dies bestätigt Z.P.O. § 196 Abs. 1:

> „Die Termine werden an der Gerichtsstelle abgehalten, sofern nicht die Einnahme eines Augenscheins an Ort und Stelle.... erforderlich ist...."

Seine Meinung geht dahin, daß das Gericht berechtigt sei, ausnahmsweise an andrer als der Gerichtsstelle den Termin abzuhalten. Die Regel wird die Übertragung der Augenscheinseinnahme an einen beauftragten oder ersuchten Richter bilden. Während bei den unbeweglichen Sachen (Lokalitäten) die Unmöglichkeit, sie zur Gerichtsstelle zu schaffen, eo ipso gegeben ist, werden es bei Mobilien erhebliche Schwierigkeiten, event. auch große Entfernung sein, die dem im Wege stehen.

Sodann kommt ein zeitlicher Gesichtspunkt in Betracht. Man kann gerade bei sachlichen Beweismitteln vielfach nicht so lange warten, bis die prozessuale Lage eigentlich zu ihrer Benutzung Veranlassung gibt. Oft muß die Beweisaufnahme antizipiert werden, wenn nicht der Verlust des Beweismittels resp. eine Abschwächung seiner Beweiskraft eintreten oder seine Benutzung wesentlich erschwert sein soll. Diese Materie ist auch für die sachlichen Beweismittel in den §§ 447 ff. direkt geregelt worden, da sich dieselben auf alle Beweismittel mit Ausnahme der Urkunden beziehen.

Diese „Sicherung des Beweises" spielt im Strafprozeß faktisch eine noch weit erheblichere Rolle. Bei Obduktionen, der Besichtigung von Brandstätten, des Schauplatzes eines Raubmordes u. s. w., die noch während des staatsanwaltlichen Vorverfahrens oder der gerichtlichen Voruntersuchung vorgenommen werden, hat man nichts andres vor sich, als den entsprechenden mit jenem Ausdruck bezeichneten zivilprozessualen Vorgang. Von dem Gesetz wie von der Theorie wird dies übersehen. Warum räumt z. B. die St.P.O. dem Gericht nicht auch die Befugnis ein, dem noch unbekannten Beschuldigten einen Vertreter zur Wahrnehmung seiner Rechte zu bestellen?

Auch das Strafgericht verhandelt im allgemeinen nur an der Gerichtsstelle und wird daher die Augenscheinseinnahme von Lokalitäten und dergleichen regelmäßig einem beauftragten oder ersuchten Richter übertragen. —

Wofern nun ein Augenschein durch einen beauftragten oder ersuchten Richter eingenommen ist, erfolgt die Vermittelung der Kenntnis des fraglichen Beweismittels an das erkennende Gericht, wie in allen andern Fällen, ausschließlich durch die angefertigten Protokolle, d. h. durch Protokolle, welche unter Beobachtung derjenigen Förmlichkeiten aufgenommen sind, welche das Gesetz für diesen Fall vorschreibt.

Neben der Verlesung die protokollierenden Beamten oder andre Personen zeugeneidlich zu vernehmen, halte ich aus den gleichen Gründen für unstatthaft, welche oben bei der kommissarischen Vernehmung von Zeugen und vom Beschuldigten angeführt wurden. Auch für die Protokolle über Augenscheinseinnahme werden gerade solche Förmlichkeiten vorgeschrieben, welche erkennen lassen, daß das Protokoll ausschließlich dem erkennenden Gericht die Kenntnis des Beweismaterials vermitteln solle: Parteienöffentlichkeit, Verlesung und Genehmigung durch die dabei beteiligten Personen, St.P.O. §§ 160, 163, 164, 183, 185.

3.

Voreid und Meineid.

Von Gerichtsassessor **Ditzen** in Peine (Hannover).

Kaum vier Jahre sind unsre großen Prozeßgesetze in Kraft, und auf den verschiedensten Seiten beginnt man an einzelnen Teilen des Gebäudes zu mäkeln und zu rütteln. Manche theoretischen Meinungen oder angeblichen Erfahrungssätze aus der älteren Praxis, — oft nur Angewohnheiten und Liebhabereien —, die von den Gesetzgebern als nicht ausschlaggebend beiseite geschoben waren, werden wieder in den Vordergrund gestellt, als ob sie allein Berücksichtigung verdienten, als ob nicht auch sie bereits bei Entwurf und Beratung der Gesetze gekannt und beachtet wären.

Ohne Zweifel hat in dieser Beziehung schädigend der Umstand gewirkt, daß die Abänderung der Kostengesetze mit verhältnismäßig leichter Mühe ins Werk gesetzt ist. Was hier möglich war, weshalb sollte dasselbe oder ähnliches an andrer Stelle unthunlich sein? Es ist deshalb nicht überflüssig, immer wieder darauf hinzuweisen, daß man mit dem Kostengesetze ein Experiment machte, bei dem man sich bewußt war, binnen kurzem werde man vielleicht genötigt sein, prinzipiell zu ändern. Und vor allem, es war eine Nebenfrage; auf den Bestand des Ganzen griff man nicht ein. Wer im neuen Hause einen probeweis angebrachten, schlecht bewährten Fensterverschluß beseitigt und andre Fenster einsetzt, weil es im Hause kalt ist, der wird doch nicht leicht aus ähnlichem Grunde daran gehen, Fassade oder Grundriß zu ändern, Fundamentsteine auszuwechseln und so die Harmonie oder die Festigkeit des Baues im ganzen in Frage zu stellen.

Und das will man jetzt. Die Forderung nach Wiedereinführung der Berufung gegen Strafkammerurteile gehört dahin. Ihre Erfüllung, ja sogar ihre ernsthafte Diskussion vor unsern gesetzgebenden Körperschaften steht voraussichtlich noch im weiten Felde. Eine andre aber ist in letzter Zeit bei den Etatsdebatten im preußischen Abgeordnetenhause aufgeworfen: Zeugen (und Sachverständige) sollen nicht vor, sondern nach ihrer Vernehmung beeidigt werden.

Der Leiter des preußischen Justizwesens hat sich mit Lebhaftigkeit gegen den Zustand, wie derselbe durch den § 60 der St.P.O. und § 356 Z.P.O. geschaffen ist, ausgesprochen. Die Behauptungen verschiedener Redner, daß „durch die Vorvereidigung eigentlich das Wesen des Eides erschüttert werde", daß dieselbe „der deutschen Auffassung völlig fremd und uns durch eine fremde Gesetzgebung eingeimpft sei", daß die Voreide im wesentlichen schuld seien „an der immer noch über die wachsende Bevölkerungszahl hinaus vermehrten Zahl der Meineide", [1]) haben auf allen Seiten des Hauses lebhafte Zustimmung gefunden. Einwendungen sind aus der Mitte der Volksvertretung von niemand erhoben. Schließlich hat der Minister, offenbar in formeller und verpflichtender Weise, die Erklärung abgegeben: „wenn aus der Nation heraus auf Abhilfe gedrängt werden sollte, so würde er der Erste sein, der dazu die Hand reiche". [2])

Das Drängen ist nicht ausgeblieben. Die Tagespresse hat sich der Frage bemächtigt; ihr gilt die Sache als entschieden, und Revision des Reichsgesetzes ist gefordert. Nach neueren Nachrichten (Januar 1884) ist auch ein Antrag der preußischen Regierung an den Bundesrat bereits in Vorbereitung. Die Frage ist also sicher eine brennende.

Es ist immer viel Mißliches verbunden mit der parlamentarischen Erörterung von technisch-wissenschaftlichen Spezialfragen im Plenum der Kammern, und dies gilt auch von juristischen Fragen, wenngleich die Umstände es mit sich bringen, daß die Mehrzahl unsrer Volksvertreter, namentlich der Redner unter denselben, juristische Bildung hat. Denn eine Diskussion im eigentlichen Sinne findet selten statt:

---

[1]) Ich citiere nach dem Sitzungsberichte der Köln. Zeitung Nr. 346 vom 14. Dezember 1883.

[2]) Vgl. Sitzung des Herrenhauses vom 21. März 1884, in der der Minister erklärte, „die preußische Regierung werde es nicht an Bemühungen fehlen lassen, diesen Voreid wieder aus der Justiz zu beseitigen". Köln. Zeit. Nr. 82 vom 22. März 1884.

wer redet, thut dies weniger, — selbst wenn er keine „Wahlrede" hält —, um anders Denkende im Hause zu überzeugen, als um auf die Leser außer dem Hause zu wirken und um vor diesen sein eignes Votum zu rechtfertigen. — Das ist kein Vorwurf. Der Abgeordnete ist ein fertiger Mann und soll es sein, mit fertigen Ansichten, denen er nicht leicht entsagen wird, selbst wenn Parteidisziplin und politische Erwägungen nicht mitsprechen. Darum aber die tägliche Erfahrung, daß ein wirkliches Antworten und Widerlegen meist nur auf dem Gebiete der persönlichen Bemerkungen vorkommt, und daß „zur Sache" nur nebeneinanderhin geredet wird. Die Unzuträglichkeiten mehren sich aber außerordentlich, wenn, wie dies namentlich bei Etatsdebatten häufig ist, eine ganz fernliegende Frage unvermutet zur Sprache gebracht wird. Niemand ist vorbereitet — außer dem Redner selbst. Er übersieht seinen Gegenstand; seine Gründe haben Hand und Fuß. Wird ja von irgend einem non informatus ein Einwand versucht, so geht derselbe unter in dem Schwall von Gründen, die der Vorredner noch in petto hatte, und in der allseitigen Zustimmung, die das überzeugte Haus ihm gewährt. — Ein neuestes Schulbeispiel bieten die Angriffe gegen gewisse Paragraphen eines preußischen Regulativs über Zulassung von Rechtskandidaten zum Justizdienst. Paragraphen, die vom Plenum schon nahezu als illegal und unzweckmäßig gebrandmarkt waren, die dann aber nach sachgemäßer Prüfung in einer Kommission von dieser so gut wie einstimmig gebilligt sind.

Ich weiß nicht, ob es mit der Frage der Abschaffung des Voreides ebenso gegangen wäre, aber es scheint mir, daß bei näherer Prüfung derselben zwei allgemeine Ausstellungen gegen den Voreid sofort als hinfällig sich erwiesen hätten:

„Der Voreid widerspricht dem Wesen des Eides." Vielleicht verstehe ich diesen Vorwurf nicht recht. Wäre er begründet, so müßte er jeden promissorischen Eid treffen, d. h. jeden, der ein zukünftiges Verhalten verspricht, also auch vor allem den Beamteneid. Vermutlich liegt eine Verwechselung vor. Eigentlicher Meineid ist bei der Verletzung des Voreides nicht notwendig gegeben. Der Schwörende kann beim Eide selbst sehr wohl beabsichtigen, demnächst die Wahrheit zu sagen, während er trotzdem nachher die Unwahrheit spricht. Sein Schwur war nicht falsch; aber er hat einen Eidbruch begangen. — Es ist nun nicht zu verkennen, daß eine Inkonsequenz dadurch herbeigeführt wird, daß der Eidbruch nur in einzelnen Fällen

bestraft, in andern straflos gelassen wird, und diese verschiedene Behandlung bezüglich der Bestrafung des verletzten Voreides mag zu dem Vorwurfe geführt haben, der Voreid selbst — als Zeugen- und Sachverständigen-Eid — verletzte das Wesen des Eides. Aber jene Inkonsequenz ist nur eine äußerliche. Denn während allerdings theoretisch zwischen dem Beamten, der vielleicht lange Jahre nach seinem Eide gegen seine Pflicht sich verstößt, und einem Zeugen, der unmittelbar die unwahre Aussage seinem Schwur folgen läßt, kein prinzipieller Unterschied besteht, ist derselbe praktisch darin vorhanden, daß beim Zeugen der Eidesbruch dem Eide eben in continenti nachfolgt, wo dann, wiederum vom praktischen Standpunkte aus kein Unterschied dem nachbeeideten Zeugen gegenüber fühlbar ist. Es ist aber nur folgerichtig, wenn unsre Gesetze (St.G.B. § 155 Nr. 2, St.P.O. § 66, Z.P.O. § 363) als Ersatz einer wiederholten Beeidigung in derselben Sache nicht eine „Verweisung" auf den früheren Eid durch den Mund des Richters für genügend erklären, sondern wenn sie die in continenti erfolgende „Versicherung auf den früheren Eid" von dem Zeugen erfordern.

Allgemein: faßt man den Eid auf als formelle Beteuerung der Wahrheit des Eidesinhalts, so verstößt es nicht gegen das Wesen der Beteuerung, ob dieselbe auf etwas Vergangenes oder auf etwas Zukünftiges gerichtet ist. Anomal wäre dann nur, daß der Eidbruch nicht immer gestraft wird.

Ferner ist behauptet, der Voreid sei undeutsch. — Es genügt demgegenüber die Thatsache hervorzuheben, daß seit Jahrhunderten das gemeine Recht, sowohl im Straf- wie im Zivilverfahren nur den Voreid als Regel kannte, die auch im bürgerlichen Prozeß bis in die allerneueste Zeit aufrecht erhalten und in den Reformgesetzgebungen der deutschen Einzelstaaten in den letzten Jahrzehnten vor 1879 fast ausnahmslos adoptiert ist.[3]) Allerdings hatte die Praxis des gemeinen Rechts im Strafverfahren sich schließlich und allmählich immer mehr vom Voreide abgewandt. Der Grund davon ist aber nicht etwa in einer Abneigung gegen die vorausgehende Beeidigung an sich, sondern darin zu suchen, daß in dem geheimen und schriftlichen Inquisitionsprozeß das Bedürfnis des Zeugnisses selbst erst übersehen werden konnte, wenn die Vernehmung — in der

---

[3]) Vgl. u. a. Motive zu den §§ 50—55 des Entwurfs der St.P.O., in denen die betr. Gesetze angeführt sind.

General- oder Spezial-Untersuchung — erfolgt war. Denn nur wenn der Zeuge gehört war, erkannte man zweierlei, einmal ob er irgend etwas Relevantes zur Sache bekundete, und ferner ob er Glauben verdiente. Erschien die Aussage bedeutungslos, und war nicht anzunehmen, daß er etwas verschwieg, so konnte man sein Zeugnis, also auch seinen Eid als überflüssig entbehren.

Der Grund und die Folgen sind fortgefallen bei der Reorganisation des Prozeßverfahrens. Sobald man die Grundsätze der Öffentlichkeit und Mündlichkeit aufstellte, mußte man auch zu der alten gesetzlichen Regel des Voreides zurückkehren, und that es auch zumeist, wenn auch die preußische Gesetzgebung, als einzige größere Ausnahme, in diesem Punkte nicht mitgegangen ist.

Diese Erklärung wird indirekt unterstützt durch den Umstand, daß man im gemeinen Zivilprozeß von der Vorschrift der K.G.O. von 1555 I Art. 77 bis zuletzt nicht abgewichen ist. Denn hier geschah die Beeidigung der Zeugen, und insofern war das Verfahren nicht geheim, in Gegenwart der Parteien und vor der Vernehmung. Diese selbst fand in Abwesenheit der Streitenden statt, die also nicht befinden konnten über Relevanz und Glaublichkeit der Aussage. An sich hätte nichts gehindert, den Eid der Vernehmung über die Beweisartikel nachfolgen zu lassen, und man sieht daraus, daß eine allgemeine Abneigung gegen den Voreid nicht bestand.

Aber auch die von Frankreich oder England importierte Regel würde, obwohl undeutsch, nur dann zu verwerfen sein, wenn sie schlecht wäre. Ein Hauptglied in der Kette unserer Strafbehörden ist ursprünglich durchaus dem Deutschen fremd: niemand wird die Staatsanwaltschaft und das Prinzip der Staatsanklage deshalb missen wollen.

Die Regel selbst also ist auf ihren Wert zu untersuchen.

Dabei ist wohl zu beachten, daß wir vor einem geltenden, wirkenden Gesetze stehen. Es würde widersinnig sein, diejenigen Gründe und Gegengründe, die zur Wahl des Voreides, zur Ablehnung des Nacheides führten, nochmals nachzuwägen, um zu prüfen, ob die von unsern Gesetzgebern getroffene Entscheidung richtig war. Man kann den Abschluß, den die lex lata herbeiführt, nicht schlechtweg ignorieren, und darum darf man jetzt nicht mehr die Frage: ist Voreid oder Nacheid besser? zur Diskussion stellen. Zweckentsprechend ist allein die Untersuchung: Wie wirkt das Gesetz; lassen sich bei der Anwendung der Regel des Voreides wesentliche Mängel nachweisen?

Und als Unterfrage: Fügt sich etwa diese Regel nicht harmonisch ein in das System unsrer Prozeßordnungen, wie diese unter teilweis erbitterten Kämpfen und schrittweisem Nachgeben hüben und drüben schließlich geworden sind? Denn fehlt diese Harmonie, dann werden zweifelsohne auch jetzt schon nach vier Jahren Fehler hervorgetreten sein, die auf Abhilfe drängen.

Wenn ich diese Fragen aufstelle, wird es sofort klar, daß alle die Momente, Zweckmäßigkeitsrücksichten, Beobachtungen aus der älteren Praxis, die in der Litteratur, auf Juristentagen und in der Reichsjustiz-Kommission, sowie im Reichstage selbst Gegenstand lebhafter und eingehender Erörterung gewesen sind, hier nicht von neuem zur Sprache gebracht werden können. Nur insofern dürften sie zu berühren sein, als sie der lex lata gegenüber fortwirken, oder als sie voraussichtlich, wenn Abänderung des Gesetzesganzen in diesem einen Punkte erfolgen würde, die Hineintragung einer schädigenden Inkonsequenz in dieses Ganze bewirken müßten.

Ein Beispiel für viele! Es war — meines Erachtens mit Unrecht — bei der Plenarberatung über die St.P.O. behauptet, die ausnahmsweise Wahl des Nacheides bei der Regel des Voreides würde für den Zeugen eine levis notae macula sein; der Zeuge würde mit Recht den Richter fragen können: warum werde ich nicht vorab beeidet, traut man mir nicht? — Die Praktiker werden mir beipflichten, wenn ich sage, daß in dieser Beziehung die Anwendung des Gesetzes zu irgend greifbaren Härten nicht geführt hat. Dieser Einwand gegen den § 60 St.P.O. ist also nicht mehr, oder doch zur Zeit nicht diskutierbar.

Ich beginne mit der Untersuchung der Einpassung des Voreides in das System der Prozeßgesetze und kann in dieser Beziehung zunächst nur die negative Thatsache konstatieren, daß eine Lücke weder nachgewiesen, noch überall behauptet ist.

Meines Erachtens sind denkbar nur zwei Vorwürfe. Der erste bedarf kaum der Formulierung, um sofort als haltlos erkannt zu werden. Er betrifft die Strafprozeßordnung. Diese kennt eine ausnahmsweise Beeidigung schon im Vorverfahren bezw. in der Voruntersuchung. Auch für diese Beeidigung gilt dem Wortlaut nach die Regel des § 60 St.P.O. Es liegt nun auf der Hand, daß die Umstände, welche den Richter des Inquisitionsverfahrens mit gutem Grunde allmählich ganz dazu führten den Nacheid zu wählen (vgl. oben S. 207 f.), auch für unser vorbereitendes Verfahren in derselben

Richtung hätten bestimmend wirken sollen. Die Regel des § 60 cit. wäre demnach hier nicht am Platze. Aber sie besteht auch thatsächlich nicht. Die Beeidigung in diesem frühen Stadium ist nur unter gewissen Voraussetzungen zulässig, deren Vorhandensein erst dann sich beurteilen läßt, wenn die Aussage bereits entgegengenommen ist (§ 65 Abs. 2 und 3 St.P.O.). Es liegt dies auf der Hand, wenn der Eid zur Erzwingung einer wahrheitsgemäßen Aussage dienen soll. Nicht minder, wenn Gefahr im Verzuge den Grund zu der frühen Beeidigung abgeben soll, denn man wird den Zeugen hören müssen, um beurteilen zu können, ob der eventuelle Verlust dieses Beweismittels für die Sache selbst irgendwie von Bedeutung, also gefährlich sei. Dasselbe aber ist zu sagen bei der dritten und letzten Voraussetzung, „wenn das Erscheinen des Zeugen wegen großer Entfernung besonders erschwert sein wird". Eine voraussichtliche Behinderung des Erscheinens läßt sich doch nur dann konstatieren, wenn das Erscheinen selbst voraussichtlich notwendig ist, d. h. wenn die Aussage relevant erscheint. — Somit ist die Regel des § 60 cit. für die Beeidigung im Vorbereitungsverfahren und in der Voruntersuchnng indirekt aufgehoben, und der Mangel, wenn ein solcher besteht, liegt nur in der Fassung des Gesetzes, welches diese Ausnahme nicht ausdrücklich hervorhebt.

Der zweite Vorwurf (der auf dem Gebiete beider Prozeßordnungen gilt), scheint auf den ersten Blick von größerem Gewicht zu sein: der Eid soll geleistet werden „vor der Vernehmung", also auch vor der Vernehmung ad personalia. Aber die Frage, ob Bedenken gegen die Zulässigkeit des Eides selbst, oder ob andre Gründe für die Wahl einer Nachbeeidigung vorliegen, läßt sich im allgemeinen erst dann beantworten, wenn die Personalien des Zeugen bekannt sind. Oft wird auch ein Recht des Zeugen, die Aussage oder den Eid zu weigern, nicht eher hervortreten, als bis man in die Vernehmung zur Person oder gar zur Sache eingegangen ist. Man denke namentlich an den Verdacht der Teilnahme. Es ist nicht zu verkennen, daß hier Mißstände, oder wenigstens die Möglichkeit derselben, nicht fern liegen. Aber man beachte auch anderseits folgendes.

Im Strafprozeß handelt es sich um Vernehmungen in der Hauptverhandlung, bezw., was hier keinen Unterschied macht, nach § 222 St.P.O. Nur in einer verschwindend kleinen Anzahl von Fällen sind diejenigen, welche als Urkundspersonen vor dem Richter stehen, unvernommen. Meist sind mehr oder weniger eingehende Erhebungen,

seien es richterliche, seien es poilzeiliche, über die persönlichen Verhältnisse, Wissenschaft, etwaige Beteiligung vorangegangen. Die Resultate sind in den Akten niedergelegt. Ausnahmen bieten eigentlich nur die an sich äußerst seltenen Fälle der unmittelbaren Ladung oder Sistierung durch den Angeklagten. Im Zivilprozeß geben die Verhandlungen und Schriftsätze vor dem Beweisbeschluß, vor allem aber das Interesse der Parteien daran, daß der Richter von vornherein aufgeklärt sei, das genügende Material. Somit spitzt sich die Sache dahin zu, daß der die Beweisaufnahme leitende Richter „seine Akten kennt". Sagen sie nichts, dann bedarf es meist nur einiger informatorischer Vorfragen, die eventuell nach dem Eide zu wiederholen sind, um Inkonvenienzen der oben beregten Art in den weitaus häufigsten Fällen zu vermeiden, und es erhellt, daß die Gefahr des Voreides für die Sache selbst geringfügig ist; der Voreid ist für den Richter gewiß unbequem und die Veranlassung zu mancher Arbeit, die beim Nacheide gespart werden könnte. Aber diese Mehrarbeit kommt zweifellos der Sache selbst wieder zu gute.

Die Gefahr jedoch bleibt, wie klein sie sei. Sie wird größer bei einem mit Geschäften überlasteten Richterstande. Sie wird ersichtlich nicht beseitigt, wenn der Eid — halb Nacheid, halb Voreid — unmittelbar vor der Sachvernehmung geleistet wird. Denn auch die letztere ergibt möglicherweise Anstände, die nach den Angaben zur Person nicht vermutet werden konnten. Zu untersuchen wäre also, ob der reine Nacheid unserm Verfahren entsprechen würde.

Die Frage ist schlechthin zu verneinen. Unsre Gesetze stellen die strikte Regel auf, daß kein Urteil sich auf ein unbeeidigtes Zeugnis [4]) stützen soll. Ausnahmen, wo der Zeuge uneidlich vernommen werden soll oder darf, sind in äußerst engen Grenzen gehalten. Meist sind die Gründe in persönlichen Verhältnissen der Zeugen zu suchen. Außerdem ist von größerer Bedeutung nur der Verzicht der Parteien auf Beeidigung, und dieses gilt nur im Zivilprozeß. Im Strafprozeß ist der Verzicht einflußlos. — Wenn diese Sätze festgehalten werden und daneben der Nacheid als — ausnahmslose — Regel hingestellt wird, dann müssen mannigfache Unzuträglichkeiten sich ergeben.

Zunächst beachte man, daß der Nacheid nie reiner Nacheid ist.

---

[4]) Hier und sonst ist nach St.P.O. § 72 und Z.P.O. § 367 neben Zeugnis und Zeugen Gutachten und Sachverständiger zu ergänzen.

Nach moderner Anschauung schwört der Zeuge de tota causa. Wird eine erneute Vernehmung notwendig, so erscheint ein zweiter Eid überflüssig. Der überflüssige Gebrauch der feierlichen Form ist ein Mißbrauch derselben, und an die Stelle der erneuten Beeidigung tritt die Versicherung auf den früher geleisteten Eid. Die Versicherung ist formlos; sie trifft kaum dem Sinne nach, jedenfalls nicht wörtlich den Eid: „daß Zeuge die reine Wahrheit gesagt habe". Dieser Mangel ist nicht rein theoretisch. Jeder Richter wird fühlen, daß hier ein Winkel für Mentalreservationen von böswilligen Zeugen liegt, wie er verlockender kaum gedacht werden kann. Denn die Wahrheitsversicherung auf den früher geleisteten Nacheid ist thatsächlich kein Eid, sondern gilt nur als solcher, soweit strafrechtliche Ahndung und die Beobachtung der prozessualen Förmlichkeit in Betracht kommt. Der Mangel ist allerdings nicht entscheidend, denn ihm gegenüber gilt in gewissem Grade dasjenige, was oben S. 208 a. E. über Gründe de lege ferenda et de lege lata ausgeführt ist. Er war hier nur hervorzuheben, um klarzustellen, daß die Gegner des Voreides, wenn sie konsequent sein wollen, bei jeder neuen Befragung desselben Zeugen, (auch in derselben Sitzung), einen neuen Eid erfordern und die „Versicherung" gänzlich streichen müssen.

Wiederum von nicht zu unterschätzender, wenn auch nicht maßgebender Bedeutung ist der Umstand, daß bei der Regel des Nacheides die obligatorische Beeidigung dann unerträglich wird, wenn der Zeuge nichts zur Sache Gehöriges ausgesagt hat, wenn Gericht und Parteien einverstanden sind, daß der Eid überflüssig sei, und wenn nun trotzdem (im Strafprozeß), nur um die Richtigkeit des Verfahrens zu vermeiden, die Anrufung des Heiligsten zum Zeugen der — nicht angezweifelten — Wahrhaftigkeit stattfinden muß. Es ist nicht zu verkennen, daß diese Härte auch beim Voreide besteht. Aber fühlbar ist sie doch nur dem Zeugen selbst, und auch diesem nur in weit schwächerem Grade. Bei den sonst Beteiligten wird hier nachträglich das Gefühl vorherrschend bleiben, daß der Eid immerhin möglicherweise dazu gedient habe, eine unwahre Aussage zu vermeiden. — Man denke aber auch an den analogen Fall, daß ein Zeuge sehr Relevantes, aber offenbar Unwahres aussagt,[5]) und wenn nun das Gesetz (im Strafverfahren) oder eine Partei

[5]) Es ist dies ja leider gar nicht selten; namentlich denke man an Strafprozesse wegen Kuppelei, wenn Prostituierte vernommen werden.

darauf besteht, „daß der Meineid geschworen werde“. Die Härte wächst hier ins Ungemessene. Und so sind denn wirklich alle diejenigen Gesetze, welche die Nachbeeidigung als Regel aufstellen, dazu gedrängt, bei der Entscheidung, ob der Zeuge zum Eide zuzulassen sei, dem richterlichen Ermessen einen weiten Spielraum zu gewähren. So statuiert die preußische Strafprozeßordnung von 1867 § 162 die clausula generalis, daß Vereidigung unterbleiben könne ..... „wenn der Zeuge sich aus andern Gründen als besonders unzuverlässig darstellt“. Mit großer Schärfe und mit vollem Rechte hebt Glaser[6]) hervor, daß diese oder ähnliche Bestimmungen möglicherweise nach jedem einzelnen Zeugenverhör Anträge und Erörterungen veranlassen, die dem Zeugen seine „ohnehin gewöhnlich drückende Bürgerpflicht“ erheblich zu erschweren geeignet sind und Entscheidungen verlangen, die nur nach vollständig beendeter Beweisaufnahme, wenn das ganze Beweismaterial übersehen werden kann, sachgemäß zu fällen sind. Damit aber — und dies ist das Wichtigere — verbindet sich ein Nachteil für die Sache selbst: jede Zwischenentscheidung, ob Zeuge „zuverlässig“ sei, bindet mehr oder weniger den Richter für die Endentscheidung. Er wird bei der letzteren, bewußt oder unbewußt, dem Zeugen den Glauben versagen oder die Zuverlässigkeit zugestehen, wenn er durch seinen Beschluß über die Beeidigung einmal seine Ansicht in dieser Beziehung kundgegeben hat, mag auch die Beweisaufnahme in ihrem weiteren Verlaufe Resultate ergeben haben, die sonst wohl geeignet gewesen wären, diese Ansicht zu erschüttern. So kann es geschehen, daß lediglich die zufällige Reihenfolge der Zeugenvernehmungen einen nicht unwesentlichen Einfluß auf das Urteil ausübt, und daß das Beweismaterial nicht a priori als gleichwertig behandelt wird; daß die Urteilsfindung re vera nur einen Teil des gesamten Inhaltes der Verhandlungen berücksichtigt, und daß die Urteilsfinder nicht nach vollständig freier Überzeugung erkennen (Z.P.O. § 259, St.P.O. § 260).

Durchaus entscheidend (vgl. Glaser a. a. O. S. 584) ist für mich der folgende Grund.

Unsre Gesetze haben den Eideszwang (Z.P.O. § 355, St.P.O. § 69), der aber im Resultat kein Zwang, sondern eine Strafe für die möglicherweise beharrlich durchgeführte Eidesweigerung ist. Beim Nacheid bleibt nun unvermeidlich, daß ein Zeuge aussagen und dann

[6]) Handbuch des Strafprozesses Bd. I S. 585 Note 70 a. E.

den Eid definitiv verweigern kann. Sein Zeugnis ist unbenutzbar bei Strafe der Nichtigkeit des Urteils. Wird es aber für den Richter möglich, ja unter Umständen auch nur zulässig sein, die betreffende Aussage ganz zu ignorieren, namentlich auch in der Richtung, daß er auch nicht etwa das Gegenteil der unbeschwornen Deposition, eben weil sie unbeschworen ist, für erwiesen hält? Und wird er bei einer großen Zahl von Aussagen, die vielfach ineinander greifen, die notwendige Sichtung vornehmen können, wird dies nicht u. a. dann ganz unthunlich sein, wenn ein bereits vernommener Zeuge seine früheren Angaben näher aufklären soll und er nach dieser Aufklärung den Eid, oder die Versicherung verweigert? Hier muß der Richter die undeutliche Deposition benutzen, er darf die Deutung nicht benutzen![7]) Freilich bleibt ein Ausweg aus diesem Dilemma: Unterbrechung des Verfahrens, Durchführung des Eideszwanges und neue Verhandlung ohne dies Beweismittel. Aber wer steht dafür, daß in der neuen Verhandlung nicht ein neuer Anstand gleicher Art sich ergibt, und welche Interessen können nicht gerade durch die Hinausschiebung der Entscheidung, — die vielleicht doch schon klar ist — man denke an die Freisprechung eines Angeklagten, gegen die nur das eine, unbeschworne Zeugnis spricht, auf das empfindlichste geschädigt werden. Es ist klar, daß auf die angedeutete Art und Weise ein böswilliger Zeuge von dem Gesetze selbst die Mittel in die Hand bekommt, mit Gericht und Parteien das unwürdigste und nichtswürdigste Spiel zu treiben. Und demgegenüber kann die Behauptung, dergleichen käme nicht vor, höchstens als Entschuldigung für die Verteidiger des Nacheides dienen.

Mindestens das wird bis hierher festgestellt sein: mit einer bloßen Verschiebung des Zeitpunktes der Beeidigung ist es nicht gethan. Will man vorschreiben, daß die Zeugen nach ihrer Vernehmung den Eid leisten, so muß man weitgreifende Veränderungen, zum Teil mit grundlegenden Sätzen des Beweisrechtes vornehmen. Gewiß wird mancher Freund des Nacheides diese Konsequenzen scheuen, oder doch doppelt sorgfältig das Für und Wider erwägen, ehe er sie acceptiert. Ich gehöre nicht zu den prinzipiellen Freunden weder des Voreides, noch des Nacheides. Namentlich bin ich der Ansicht,

---

[7]) Ich setze dabei voraus, was immerhin nicht ganz unbestreitbar erscheint, daß nicht schon allein deshalb das Urteil nichtig ist, weil eine Aussage vor dem Urteilenden unbeschworen geblieben ist.

daß die vielerörterte Frage, ob der unmittelbar vorher geleistete Eid, oder das Bewußtsein der unmittelbar bevorstehenden Beeidigung das bessere Mittel zur Erzwingung der Wahrheit und zur Vermeidung der wissentlichen oder fahrlässigen Eidesverletzung sei, sich gar nicht absolut beantworten läßt. Unendlich viel kommt auf den Bildungsstand des zu Vernehmenden, seinen guten Willen und seine Aufmerksamkeit an, unendlich viel aber auch auf die Vorbereitung (vgl. S. 211) und die Vorhalte des Richters. Wenn ich deshalb der Meinung bin, daß für den Gesetzgeber der Justizgesetze in erster Linie die Rücksicht auf die sonstige Ordnung des Verfahrens ausschlaggebend für die Wahl des Voreides sein mußte [8]), so muß dieselbe Rücksicht auch für eine Veränderung des bestehenden Rechts bestimmend sein. Und ich denke, wenn man diesen Standpunkt vertritt, wird man aus der Praxis heraus die überzeugendsten Beweise verlangen, daß der Voreid schädlich wirke, ehe man in den bestehenden Zustand eingreift.

Nun behauptet man aber, solche Beweise seien vorhanden, und, wie ich oben aus den preußischen Kammerverhandlungen anführen konnte, wird in dieser Hinsicht einfach auf die Statistik der Meineide verwiesen.

Das einzige größere Rechtsgebiet, in dessen weitaus größtem Teile durch die Reichsjustizgesetze bezüglich des hier fraglichen Punktes eine radikale Veränderung eingetreten ist, ist Altpreußen. Wenn irgendwoher, so muß von diesem Gebiete die Statistik die behaupteten Beweise liefern, und auf dieses Gebiet beziehe ich in erster Linie die Sätze:

daß die Meineide weit über das Anwachsen der Bevölkerung gestiegen sind;

daß dies namentlich seit 1880 der Fall gewesenist, und

daß die Ursache hiervon „in der bedauerlichen Einrichtung liege, wonach der Eid jetzt vor der Vernehmung abgenommen werde". [9])

Bei Formulierung dieser drei Sätze habe ich im Sinne des Behauptenden den zweiten eingeschoben, obwohl er ausdrücklich, soviel ich weiß, nirgend aufgestellt ist. Aber es liegt auf der Hand, daß

[8]) Oder doch hätte sein sollen. Denn es scheint mir, als ob bei den Beratungen auf die Beantwortung der im Text angeregten Frage viel zu viel Gewicht gelegt ist.

[9]) Äußerung des Abgeordneten Westerburg in der Sitzung vom 13. Dezember 1883.

der erste Satz für den dritten weniger als gar nichts beweist, wenn nicht der zweite zu ergänzen ist.

Die Klage über das Häufigerwerden der Meineide ist nicht eine neue, etwa erst seit der Organisation von 1879 erhobene. Um nicht allzuweit zurückzugreifen, sei erwähnt, daß im Jahre 1867 auf dem sechsten deutschen Juristentage der Redner, welcher über die Frage des Voreides referierte und sich vorher an zahlreiche deutsche Ministerien — Preußen wird ausdrücklich erwähnt — gewandt hatte, um statistische Daten über die Meineidsuntersuchungen zu erlangen, einer allgemeinen Klage Erwähnung thun konnte, daß nämlich die Zahl dieser Untersuchungen zugenommen habe, weit über die Volksvermehrung hinaus [10]). Der Referent hielt damals die Zunahme für erwiesen, sah aber den Grund derselben nicht in einer Abnahme der Moralität und Religiosität im Volke, sondern in der in jener Zeit noch verhältnismäßig neuen Öffentlichkeit des Verfahrens, welches es leichter mache, Verbrechen der fraglichen Art zur Erkenntnis zu bringen. Es ist nun gewiß interessant zu sehen, daß nach den Ergebnissen neuerer Ermittelungen diese Zunahme damals gar nicht stattgefunden hatte. Denn von 1854 bis 1867 hat sich die absolute Zahl der Meineidsuntersuchungen (Altpreußen!) zwar von

523 auf 589

gehoben, das Verhältnis zur Bevölkerungsziffer ist aber fast genau dasselbe geblieben, ja sogar etwas günstiger geworden:

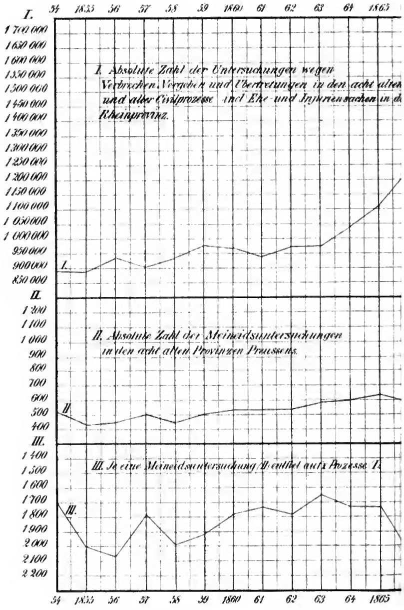
1854: 1 Untersuchung auf 32 529 Einwohner
1867: 1 " " 33 144 "

Es mag dahingestellt bleiben, welcher Umstand diesen Irrtum veranlaßte: namentlich ob etwa die einseitige Berichterstattung der Tagespresse, die fast ausschließlich mit den Schwurgerichtssitzungen sich beschäftigt hat und noch beschäftigt, hier eine Rolle spielte. Gewiß ist, daß jeder Zeitungsleser einen durchaus falschen Begriff über die Häufigkeit der Meineide — absolut und relativ gegenüber andern Delikten — haben wird, und die von Starcke [11]) angeführte Thatsache, daß im Jahre 1881 auf den Meineid (§§ 153 bis 163 St.G.B.)

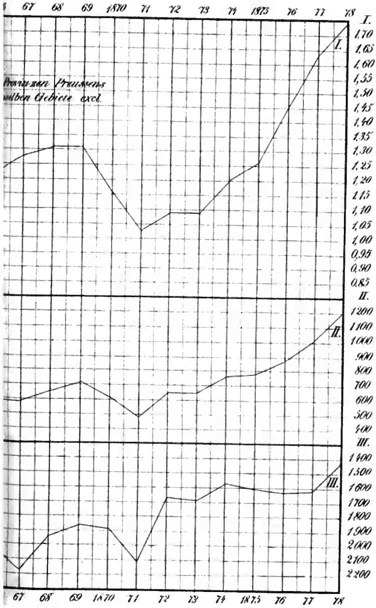
---

[10]) Verhandlungen des 6. deutschen Juristentages Bd. 3 S. 345.

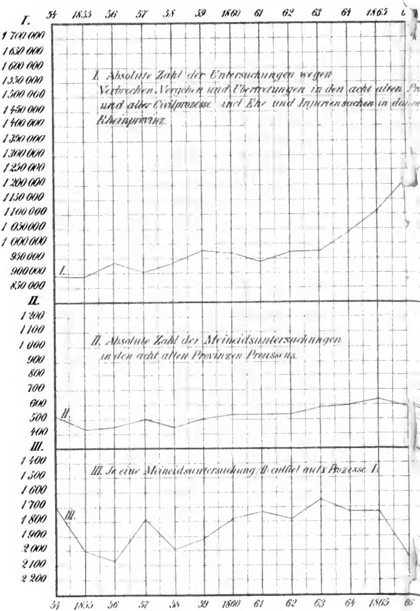
[11]) Verbrechen und Verbrecher in Preußen S. 92. Dieser vielbesprochenen, ebenso verdienstlichen wie interessanten Schrift sind fast sämtliche hier gegebene Daten (mit Bewilligung des Herrn Verfassers) entnommen.



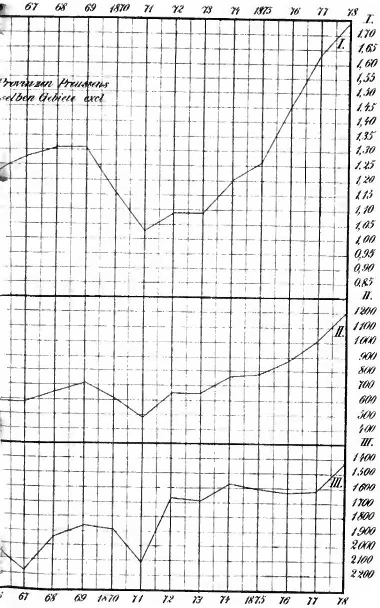
54 1855 56 57 58 59 1860 61 62 63 64 1865
I.
1 700 000
1 650 000
1 600 000
1 550 000
1 500 000
1 450 000
1 400 000
1 350 000
1 300 000
1 250 000
1 200 000
1 150 000
1 100 000
1 050 000
1 000 000
950 000
900 000
850 000
I. Absolute Zahl der Untersuchungen wegen Verbrechen, Vergehen und Übertretungen in den acht alten und aller Civilprozesse incl Ehe- und Injuriensachen in d Rheinprovinz.
I.
II.
1 200
1 100
1 000
900
800
700
600
500
400
II. Absolute Zahl der Meineidsuntersuchungen in den acht alten Provinzen Preussens.
II
III.
1 400
1 500
1 600
1 700
1 800
1 900
2 000
2 100
2 200
III. Je eine Meineidsuntersuchung (II) entfiel auf x Prozesse (I)
III.
54 1855 56 57 58 59 1860 61 62 63 64 1865



67 68 69 1870 71 72 73 74 1875 76 77 78
I.
1,70 1,65 1,60 1,55 1,50 1,45 1,40 1,35 1,30 1,25 1,20 1,15 1,10 1,05 1,00 0,95 0,90 0,85
Provinzen Preussens
ielben Gebiete excl.
II.
1200 1100 1000 900 800 700 600 500 400
III.
1400 1500 1600 1700 1800 1900 2000 2100 2200
67 68 69 1870 71 72 73 74 1875 76 77 78



I. Absolute Zahl der Untersuchungen wegen Verbrechen, Vergehen und Übertretungen in den acht alten Pr
und aller Civilprozesse incl. Ehe und Injuriensachen in der
Rheinprovinz.
II. Absolute Zahl der Meineidsuntersuchungen in den acht alten Provinzen Preussens.
III. Je eine Meineidsuntersuchung (II) entfiel auf x Prozesse I.
54
1855
56
57
58
59
1860
61
62
63
64
1865
66
1 700 000
1 650 000
1 600 000
1 550 000
1 500 000
1 450 000
1 400 000
1 350 000
1 300 000
1 250 000
1 200 000
1 150 000
1 100 000
1 050 000
1 000 000
950 000
900 000
850 000
1 200
1 100
1 000
900
800
700
600
500
400
1 400
1 500
1 600
1 700
1 800
1 900
2 000
2 100
2 200



67 68 69 1870 71 72 73 74 1875 76 77 78
Provinzen Preussens
selben Gebiete excl
I.
1,70 1,65 1,60 1,55 1,50 1,45 1,40 1,35 1,30 1,25 1,20 1,15 1,10 1,05 1,00 0,95 0,90 0,85
II.
1200 1100 1000 900 800 700 600 500 400
III.
1400 1500 1600 1700 1800 1900 2000 2100 2200
67 68 69 1870 71 72 73 74 1875 76 77 78

nur etwas über **einhalb Prozent** (0,58 %) aller Verbrechen und Vergehen entfallen sind, wird den meisten überraschend, fast unglaublich erscheinen. — Ich bin überzeugt, daß auch heute der oben aufgestellte erste Satz meist nur mit einer nichts bedeutenden Bezugnahme auf die Schwurgerichtsverhandlungen belegt werden kann. Trotzdem bleibt er richtig. Die Meineidsuntersuchungen betrugen:

1854, 523; 1:32529 Einwohner
1878, 1194; 1:18106 „

Und der Satz beweist? Gerade soviel, wie wenn man bei Ermittelung der Sicherheit des Eisenbahnverkehrs die Anzahl der Betriebsunfälle von 1854 und 1878 zusammenstellen und mit den betreffenden Bevölkerungsziffern vergleichen wollte, ohne Rücksicht auf die Länge der im Betrieb befindlichen Strecken und die Intensivität des Verkehrs auf denselben zu nehmen. Nicht die Bevölkerungsziffer ist hier wie dort zum Vergleiche geeignet, sondern die Anzahl der an sich vorhandenen Möglichkeiten für den Eintritt eines Unfalles bezw. das Ableisten eines Meineides. — Jeder Eid, der vor dem Richter zu leisten ist, bietet eine solche Möglichkeit, und jeder Rechtsstreit bietet Veranlassung zu einer im Durchschnitt bestimmten Anzahl von Eiden.[12]) Da nun die Eide selbst nicht gezählt sind, so wird man zu einer richtigen Beurteilung nur gelangen, wenn man die Anzahl der Zivil- und Strafprozesse mit der der Meineidsuntersuchungen vergleicht. Die nachfolgende Tabelle gibt hierfür eine Zusammenstellung, deren Resultate auf der Tafel graphisch dargestellt sind (S. 218 u. die Tafel).[13])

Die Linien I und II der letzteren entsprechen den absoluten Zahlen aller Zivil- und Strafprozesse (exkl. der Holzdiebstahlssachen, die hier kaum in Betracht kommen dürften) bezw. aller Meineidsuntersuchungen. Man wird bemerken, daß fast ausnahmslos auch kleine Hebungen und Senkungen der Kurve I bei der Kurve II miterscheinen, und es läßt dies einen Rückschluß zu auf die Richtigkeit des angenommenen Vergleichungspunktes. Nur die Jahre 1865 bis 1869 zeigen eine erhebliche Abweichung. Auch diese ist nur geeignet, den eben erwähnten Rückschluß zu stützen. Aus der Tabelle Spalte

---

[12]) Die nichtstreitige Gerichtsbarkeit kann außer Betracht bleiben, da die Anzahl der in derselben vorkommenden Eide oder eidesstattlichen Versicherungen eine verschwindend kleine ist.

[13]) Es fehlen die Zivilprozesse (Ehe- und Injuriensachen) aus der Rheinprovinz. Da der Fehler aber überall relativ gleich sein dürfte, so wird er die Richtigkeit des Vergleichungsresultates nicht in Frage stellen.

Jahr.	Untersuchungen wegen Verbrechen und Vergehen. a.	Übertretungen. b.	Zivilprozesse inkl. Ehe- und Injuriensachen. c.	Summe von a, b u. c. d.	Meineidsuntersuchungen. e.	d:e f.	Jahr.
1854	99928	165162	626140	891230	523	1704	1854
1855	104711	160503	623916	889130	444	2003	1855
1856	114564	176263	649115	939942	454	2070	1856
1857	92204	167007	643217	902428	504	1790	1857
1858	87633	168379	676058	932070	467	1996	1858
1859	89104	157525	728512	975141	503	1938	1859
1860	94601	144131	727440	966172	540	1789	1860
1861	94038	135305	712692	942035	547	1722	1861
1862	97676	148286	730851	976813	549	1779	1862
1863	94743	145675	738023	978441	592	1653	1863
1864	97385	158434	784314	1040133	601	1731	1864
1865	105555	158147	850258	1113960	644	1729	1865
1866	101892	148564	978207	1228663	599	2051	1866
1867	112965	177025	995039	1285029	589	2182	1867
1868	121777	192829	1004231	1318837	669	1941	1868
1869	112940	203170	995454	1311564	706	1858	1869
1870	112841	168869	876563	1158273	612	1892	1870
1871	88233	177402	773678	1039313	491	2117	1871
1872	102077	204877	791389	1098343	659	1666	1872
1873	104878	220445	773308	1098631	649	1693	1873
1874	120400	258691	826507	1205598	767	1572	1874
1875	118823	265851	883820	1268494	787	1612	1875
1876	132496	298026	1025350	1455872	890	1636	1876
1877	142512	341897	1154623	1639032	1017	1611	1877
1878	152333	343328	1200373	1696034	1194	1421	1878

a—c geht hervor, daß in den Jahren 1865 bis 1869 nur die Zahl der Zivilprozesse bedeutend gewachsen ist, die der Strafprozesse — namentlich der wegen Verbrechen und Vergehen — sich etwa auf gleicher Höhe gehalten hat; nun ist bekannt, daß der Zeugenbeweis im Zivilprozeß eine verhältnismäßig nicht sehr bedeutende Rolle spielt; das regelmäßige Beweismittel ist die Urkunde, und die Zahl der Eidesleistungen im Zivilverfahren, selbst die Parteieide eingerechnet, gering gegenüber der Zahl der Eide im Strafverfahren. Es ist also nur natürlich, wenn ein einseitiges Zunehmen der Zivilprozesse eine erhebliche Veränderung in der Eides- und daher auch der Meineidszahl nicht zur Folge gehabt hat. — Die Kurve III entspricht der Spalte f der Tabelle. Wenn man von den Jahren

1866 bis 1871 absieht, welche wegen der Kriege von 1866 und 1870/71 ganz abnorme Erscheinungen darbieten, so ist die durchgehende, mit besondrer Schärfe seit 1872 hervortretende Tendenz der Steigung unverkennbar. Die Endpunkte:

1854 1 Meineidsuntersuchung auf 1704 Prozesse
1878 1 " " 1421 "

ergeben für das letzte Jahr ein recht ungünstiges Resultat, um so ungünstiger, wenn man bedenkt, daß das Jahr 1854 — selbst bei Außerachtlassung der Kriegsperiode — gegenüber den Jahren 1855, 1856 und 1858 schon sehr schlecht steht.

Ein näheres Eingehen auf die Gründe dieser Erscheinung ist hier nicht angezeigt. Folgende Andeutung mag genügen. Als Ursachen für die wachsende Zahl der Verbrechen und Vergehen im allgemeinen weist Starcke nach: die große Krisis, die in Industrie und Handel in der ersten Hälfte des vorigen Jahrzehntes eintrat, den Kulturkampf, den wachsenden Haber der politischen Parteien und namentlich auch die sozialistische Bewegung. Kein Zweifel, daß auch auf dem speziellen Gebiete der Eidesverletzungen diese Ursachen als solche gewirkt haben, kein Zweifel ferner, daß sie auch jetzt — seit 1879 — noch mehr oder weniger andauern: die industrielle Krisis ist nicht gänzlich verwunden, der Kulturkampf ist weit davon entfernt beendet zu sein, wenn auch die Waffen seiner Streiter einigermaßen an Schärfe verloren haben mögen, über die fortbestehende Zerrissenheit der politischen Parteien ist kein Wort zu verlieren, und bei jeder öffentlichen Wahl endlich sehen wir von neuem, daß die Gegensätze und Strebungen auf sozialpolitischem Gebiete kaum berührt sind durch die Maßregeln des Gesetzes vom 21. Oktober 1878. Was wäre also zu wundern, wenn mit den Ursachen die Wirkung noch ferner — über 1878 hinaus — sich erkennbar gemacht hätte; warum soll nun mit einem Male die Verantwortung dem Prozeßgesetzgeber zugeschoben werden, der doch bislang die Schuld nicht gehabt haben konnte?

Man wende nicht ein, daß der zweite der oben (S. 215) aufgestellten Sätze eben nicht schlechthin laute, die Zahl der Meineide sei seit der Organisation weiter gestiegen, sondern: die schon vorher wahrgenommene Steigung sei größer geworden. Denn abgesehen zunächst von den Folgerungen, so ist mir nicht bekannt, welche thatsächlichen Unterlagen die Behauptung hat. Sicher ist, daß gerade aus den entscheidenden beiden Jahren 1879/80 alle statistischen Er-

hebungen über die Thätigkeit der Justizbehörden fehlen, daß die nachher angestellten auf der völlig veränderten Grundlage des neuen Prozeßverfahrens ruhen, daß jetzt nicht mehr die Untersuchungen, sondern die Verurteilungen (bezw. Freisprechungen) gezählt werden, und daß endlich und namentlich jetzt jeder Verurteilte seine Zahl für sich hat, während früher möglicherweise hinter einer Untersuchung eine Mehrheit von Thätern stand. Eine Vergleichung der Zahlen vor und nach der Lücke von 1879/80 ist somit ganz unthunlich, und man ist wieder völlig den unkontrollierbaren Eindrücken hingegeben, welche nach dem Lesen der schon erwähnten Preßberichte über Schwurgerichtsverhandlungen in uns zurückbleiben. Und bei diesen Verhandlungen nimmt jetzt der Meineid einen relativ noch größeren Raum ein als früher, seitdem namentlich die schweren Diebstähle den Entscheidungen der Strafkammern unterstellt sind.

Ich verkenne nicht einen gewichtigen Einwand. Es muß unbedenklich zugegeben werden, daß von einer erheblichen Abnahme der Meineide seit der Organisation nichts zu spüren ist, und ebensowenig kann bestritten werden, daß seitdem die Zahl der Zivilprozesse in ganz bedeutendem Maße sich vermindert hat. Danach wäre — relativ — eine Vermehrung der Meineide, und gerade seit der Organisation, konstatiert. — Zwei Umstände nehmen diesem Einwande meines Erachtens vollständig sein Gewicht. Auf den einen ist oben (S. 217. 218) bereits hingewiesen: es ist die verhältnismäßig geringe Bedeutung, welche die Zivilprozesse für die Meineide haben. Wenn in den Jahren 1865—1869 trotz wachsender Zahl der Zivilprozesse die Meineidskurve nicht aufsteigt, warum sollte eine Verminderung der Zahl jetzt in entgegengesetzter Richtung stärker wirken Und hierzu kommt noch das Folgende: wenn die Gesetzgebung nicht geändert wird, auch andre äußere Einflüsse nicht hindernd in den Weg treten, dann muß die Zahl der Zivil- und Strafsachen stets in höherem Maße zu- oder abnehmen, als die Bevölkerung zu- oder abnimmt. Für Zivilprozesse läßt sich dies auch zahlenmäßig leicht nachweisen.[14]) Im übrigen beachte man folgendes: bei zunehmender

---

[14]) Hier eine rein schematische Andeutung. Gesetzt, die Zahl der Menschen in einem Lande steigt nach folgender Reihe: 2. 3. 4 u. s. w., so sind — ceteris paribus — möglich zwischen 2 Menschen 1 Prozeß, 3 Menschen 3 Prozesse, 4 Menschen 6, 5 : 10, 6 : 15 u. s. w. Mit andern Worten, der Bevölkerungsreihe

Bevölkerungsdichtigkeit vermehren sich die Berührungspunkte und Schnittpunkte des Rechtskreises jedes Einen mit dem jedes Andern in vielfach erhöhtem Maße. Jeder solche Punkt repräsentiert die Möglichkeit einer Kollision sei es mit dem bürgerlichen, sei es mit dem Strafrecht. Die praktische Erfahrung bestätigt diese theoretische Betrachtung. Wenn nun trotzdem im Einzelfalle, also auch, worauf es hier ankommt, in der Zeit seit der Organisation, die (Zivil-) Prozeßzahl nicht nur nicht in verstärkter Progression gestiegen, sondern sogar gefallen ist, so muß man nach äußeren Gründen suchen, welche Veranlassung dazu gegeben haben, daß eine lange Reihe von Rechtsstreiten, die sonst vor den Richter gelangt wären, nicht zum Austrage gebracht ist. Die Gründe sind oft erwähnt, und es genügt die beiden Schlagworte zu nennen: Schiedsmänner und Höhe der Prozeßkosten, um einer weiteren Darlegung überhoben zu sein. Der Erfolg aber ist ohne Zweifel der, daß gerade solche Zivilprozesse jetzt wirklich geführt werden, bei denen die Kampflust der Parteien, sei es infolge der festen Überzeugung von der Gerechtigkeit der eignen Sache, sei es wegen Feindschaft mit dem Gegner, sei es wegen Freude am Kampfe selbst, eine ganz überwiegend große gewesen ist. Und wo das der Fall ist, da pflegt auch die Veranlassung und Verlockung zur Verletzung der Eidespflicht am nächsten zu liegen. Je hitziger der Streit, desto weniger wählerisch ist der Streitende in der Wahl seiner Mittel, die zum Siege verhelfen könnten. — Dies **kann** erklären, warum die große Verminderung der Zivilprozesse eine ähnliche Verminderung der Meineide nicht zur Folge gehabt hat.

Aber es sei. Eine Vermehrung der Meineide mag seit der Organisation eingetreten, sie mag erheblich gewesen, und es mag notwendig sein, die Veranlassung hierzu gerade in den neuen Prozeßgesetzen zu suchen, — warum muß wieder gerade auf die Bestimmung über den Voreid alles geschoben werden? Liegt es doch soviel näher vorerst zu fragen, ob nicht die **Zahl der Eidesleistungen in**

2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. entspricht die Reihe
1 3 6 10 15 21 28 36 45 55 66

als die der möglichen Prozesse, von denen ein stets gleicher Prozentsatz **wirklich** geführt werden wird. Also steigt auch die Reihe der wirklichen Prozesse gemäß $^1/x$, $^3/x$, $^6/x$, $^{10}/x$, $^{15}/x$, $^{21}/x$ u. s. w. Graphisch dargestellt würde die vorausgesetzte Bevölkerungszunahme eine gerade Linie bilden, die Prozeßzunahme eine von jener Linie ab schnell aufsteigende Kurve, die einer Parabel nahekommt.

jedem einzelnen Prozesse durchschnittlich gegen früher um ein bedeutendes erhöht ist. Und diese Frage ist unbedenklich zu bejahen.

Es bedarf beim Nachweise hierfür keiner Vergleichung des alten und neuen Rechts; es genügt vielmehr, die Hauptpunkte aus den neuen Prozeßgesetzen hervorzuheben, weil dann klar sein muß, daß der Eidesbeweis — um einen allgemeinen Ausdruck zu wählen — nirgend in Deutschland vor dem 1. Oktober 1879 in gleichem Umfange zulässig war.

Der Begriff des testis inhabilis ist unsern Gesetzen jetzt unbekannt. Nur wer seiner Parteistellung nach nicht Zeuge sein darf, kann Zeugnis nicht ablegen. Hiernach sind, was von ganz besonders großer, praktischer Bedeutung ist, auch die nächsten Angehörigen zum Zeugnis zugelassen. In dem so erweiterten Personenkreise besteht eine Eidesunfähigkeit nur im beschränktesten Maße — Meineidige und Personen unter 16 Jahren. Alle nicht eximierten Personen sind eidesfähig, die große Mehrzahl auch eidespflichtig, und soweit die Eidespflicht auf seiten der Zeugen besteht, besteht auch für das Gericht die Pflicht, den Eid entgegenzunehmen (S. 211 a. E.) — ganz geringe Ausnahmen zugelassen (vgl. z. B. Z.P.O. § 358 a. E.). Daß aber der Verzicht der Parteien auf Abnahme des Eides im Strafverfahren bedeutungslos ist, wurde bereits erwähnt. — Daneben steht das fast grenzenlose Beweisrecht der Parteien, die nur eine erhebliche Thatsache zu behaupten und dafür Zeugen namhaft zu machen haben, um das Gericht zu verpflichten, alle diese Zeugen zu hören. Eine Schranke ist — abgesehen von der allgemeinen Bestimmung des § 244 Abs. 2 St.P.O. für Schöffengerichtssachen — eigentlich nur durch den guten Willen oder durch die Rechtsunkenntnis der Partei gezogen, denn die Vorschriften der §§ 251 Abs. 2, 252, 339 und 344 Z.P.O., schon an sich nicht weitgreifend und nur für den Zivilprozeß gültig, sind außerdem stark verklausuliert. Auf das im Strafverfahren bestehende Parteirecht der unmittelbaren Ladung von Zeugen lege ich, weil es thatsächlich wenig geübt wird, kein allzugroßes Gewicht, desto mehr auf den Umstand, daß Beweisanträge erst mit der Urteilsfällung unzulässig werden.

Ebenso sind die Parteieide vermehrt. Auch hier enthalte ich mich aller Details, namentlich lasse ich ununtersucht, inwiefern hier die §§ 410 ff. Z.P.O., vor allem § 415 das. in Betracht kommen könnten. Ich erwähne nur zwei Hauptsachen. Die Befugnis des Gerichts,

einen Eid nicht durch Urteil, sondern durch Beschluß festzusetzen (§ 426 Z.P.O.), führt bei manchen Gerichten dahin, daß thatsächlich Vergleichseide — also im Grunde Privateide, abgeleistet werden; wenn dazu die zwar nicht ungesetzliche, aber kaum scharf genug zu tadelnde Gerichtspraxis tritt, den kaum normierten Eid sofort abzunehmen, im unmittelbaren Anschluß an die ereifernden und erbitternden Reden und Gegenreden der mündlichen Verhandlung, dann liegt die Gefahr, daß der Schwörende sich der Bedeutung und dem Sinne des Eidessatzes absichtlich oder unabsichtlich verschließt, und damit die Gefahr der wissentlichen oder fahrlässigen Eidesverletzung erschreckend nahe. — Den zweiten Punkt halte ich für noch wichtiger. Er betrifft die Offenbarungseide. Dieselben sind durch Vermehrung der von der Zwangsvollstreckung eximierten Gegenstände (§§ 715, 749 Z.P.O.) zweifellos vermehrt, wenn auch ein ziffermäßiger Nachweis nicht zu führen ist. Und gerade bei diesen Eiden ist bei der stets vorhandenen Notlage des Schwurpflichtigen die Verlockung der Verheimlichung eine sehr große, nicht minder nahe aber steht daneben die Möglichkeit des Nachweises, daß eine Verheimlichung stattgefunden.

Die Vermehrung der Eide ist hiernach unbestreitbar. Denn wenn eine oder mehrere der hervorgehobenen Bestimmungen schon in den früheren Gesetzen enthalten waren — in ihrer Gesamtheit nebeneinander stehend kennt sie nur das neue Reichsrecht. Ich wiederhole also: es ist am natürlichsten, diese Vermehrung der Eide mit einer — noch nachzuweisenden — Vermehrung der Meineide in Verbindung zu bringen.

Dafür spricht noch folgender Umstand. Die Statistik zählt als Meineid jedes unter Theil II Abschnitt IX des St.G.B.s fallende Delikt — Meineid, Eidesbruch, falsche Versicherung an Eidesstatt, Verleitung zum Meineide und fahrlässige Eidesverletzung. Jeder Einfluß des Voreides cessiert bei den eidesstattlichen Versicherungen (des § 156, nicht 155 Nr. 2 St.G.B.), bei den Meineidsverleitungen und bei allen Parteieiden sowie bei allen nachträglich beeideten Zeugen- und Sachverständigenaussagen. Die Gesamtsumme hat sich — so war angenommen — vermehrt; eine überwiegende Vermehrung der einen oder andern Spezies ist nicht behauptet, auch nicht fühlbar, keinesfalls nachgewiesen. Bis auf weiteres ist daher zu schließen, daß für die allgemeine Vermehrung ein allgemeiner Grund vor-

handen ist, welcher es auch sei — z. B. die nachgewiesene Vermehrung aller Eide.

Die einfache Schlußfolgerung ist, daß selbst an sich vergleichbare Ziffern über die „Meineids"-Verurteilungen vor und nach der Organisation nichts für unsre Frage entscheiden würden. Die Statistik beweist hier nur, wenn sie Zahlenreihen liefert, aus denen zu ersehen wäre, wieviel nachbeeidete Aussagen vor 1879 und wieviel vorbeeidete Aussagen nach 1879 auf je eine Meineidsverurteilung kommen (Meineid hier vom Zeugen und Gutachter verstanden). Solche Reihen fehlen und sie können auch nachträglich nicht hergestellt werden.

Ich resümiere: weder die Handhabung des Gesetzes noch die Statistik liefert Beweise für die Schädlichkeit des Voreides. Warum also ändern, wenn die Änderung durchaus nicht einseitig geschehen kann, ohne in den verschiedensten Richtungen neue Unzuträglichkeiten zu schaffen?

Unsre Rechtsanwendung ruht überall auf dem Satze, daß jedermann die Gesetze kenne. Man weiß, daß der Satz so unentbehrlich wie gefährlich ist. Denn er enthält eine Fiktion. Die Gefahren derselben möglichst zu mindern, ist Pflicht der Gesetzgebung. Daher in erster Linie die Scheu vor der Abänderung grundlegender Gesetze, und gerade auch der Prozeßgesetze. Denn wenn der Laie auch versteht, daß Unkenntnis des materiellen Rechts zu materiellem Rechtsnachteile führt, so wird er immer nur schwer fassen, wie er mit dem besten materiellen Rechte wegen Verkennung und falscher Handhabung formalen Rechtes unterliegen könne.

Kein Gesetz ist schlechter, als das mißachtete.

4.

Die Verbrecherwelt von Berlin.

Von L. L.

IV.

Allerlei Spezialitäten. — Die Prostitution.

Die Diebeswelt ist die vornehmlichste, mitgliederreichste und gefährlichste Kaste der Verbrecherwelt von Berlin, sie ist diejenige, welche am besten organisiert ist und den festesten Rückhalt hat, die in sich die größten Verschiedenheiten und Gegensätze vereinigt und doch nach außen hin wie aus einem Guße geformt dasteht. Ihre hervorragenden Unterarten genießen das höchste Ansehen in Verbrecherkreisen und die größte Furcht in der Bevölkerung. Sie begeht bei weitem die meisten Strafthaten, die überhaupt vorkommen, und stellt das größte Kontingent für alle Bestrafungen, welche ausgesprochen werden.

Mit einem Worte: Sie ist nach jeder Richtung hin die bedeutendste Spezialität im Berliner Verbrechertum. Aber sie ist nicht die einzige. Das gewaltig pulsierende Leben der großen Stadt hat noch andre Auswüchse gezeitigt, die, wenn auch vielfach nicht so verbreitet und weniger gefährlich, doch in ihrer Originalität oft geeignet scheinen, selbst dem raffiniertesten Diebstahl den Rang streitig zu machen.

Es dürfte deshalb nicht uninteressant sein, sich wenigstens mit einigen dieser ferneren Spezialitäten bekannt zu machen.

Da möchte es sich denn fast wie ein Unrecht ausnehmen, wenn wir nicht mit einer uralten, fast — sit venia verbo — ehrwürdig zu nennenden Sekte beginnen wollten, deren Wesen und Treiben so

fest mit der Hauptstadt verwachsen ist, daß selbst ihr Name beinahe niemals ohne den der letztern genannt wird, mit den „berliner Bauernfängern". In der That, ihre Erscheinung ist speziell berlinisch, sie ist in Berlin erstanden und hält sich in Berlin allen Nachstellungen zum Trotz mit außerordentlicher Zähigkeit aufrecht, während sie überall, wo sonst sie auftauchte, stümperhafte Nachäfferei geblieben ist und nirgends auf die Dauer sich hat halten können; es müßten denn echte berliner Bauernfänger gewesen sein, die auswärts ihr Glück versuchten, dann allerdings meist mit derselben Geschicklichkeit und demselben Erfolge, wie in der Heimat, mit dem Unterschied jedoch, daß sie außerhalb stets nur vorübergehend auftreten, während Berlin ihnen ein festes Domizil bildet, in welchem sie ihr Handwerk als ein stehendes Gewerbe, wenn auch im Umherziehen, betreiben.

Es mag wohl kaum einen erwachsenen Menschen im Deutschen Vaterlande geben, der nicht schon von berliner Bauernfängern gehört, der nicht schon in allerhand Schriften wundersame Schilderungen über ihr geheimnisvolles Treiben gelesen, und der nicht in der Tagespresse Referate über die immer wiederkehrenden Fälle gelesen hat, in denen Fremde und Einheimische durch sie um ihr Geld gebracht worden sind. Es hat Zeiten gegeben, in denen in der Provinz eine förmliche Angst vor diesen unheimlichen Leuten herrschte, und in denen man jeden, der eine Reise nach der Hauptstadt beabsichtigte, auf das eindringlichste vor ihnen warnte. Man kennt und kannte schon längst ihre Manipulationen — wenigstens im großen und ganzen — ziemlich genau, und man instruierte den Bedauernswerten, der sich an den Schauplatz ihrer Thätigkeit begab, ganz genau, wie er ihren Lockungen entgehen müsse. Dreierlei war und ist es heute noch, vor dem besorgte Eltern, Gattinnen und gute Freunde vorzugsweise den zu warnen pflegen, der die Hauptstadt aufsucht: Taschendiebe, Bauernfänger und feile Dirnen.

Angesichts der eben erörterten Thatsache, daß man in den weitesten Kreisen längst die Kniffe der Bauernfänger kennt, daß man also sehr wohl im stande ist, sich vor ihnen zu hüten, sollte man glauben, diesem Handwerk sei mit der Zeit jeder Boden entzogen worden. Dem ist aber ganz und gar nicht so. Zugegeben muß allerdings werden, daß die Blütezeit der Bauernfänger weit hinter uns liegt; ihre Anzahl und die Anzahl ihrer Thaten ist im Abnehmen begriffen; allein wer mit keiner andern Waffe, als der

Zuversicht ausgerüstet, daß sie nicht mehr existieren oder nicht mehr gefährlich sind, sich dem großstädtischen Leben in die Arme werfen wollte, der könnte sehr bald eines andern belehrt werden. Sie existieren nicht nur noch, sondern ihre Thaten sind auch noch zahlreich, und die Beute, die sie davontragen, ist oftmals so wertvoll, daß man sich staunend fragen muß, wie es möglich war, so — um einen berliner Ausdruck zu gebrauchen — hereinzufallen.

Der Grund hierfür ist sehr einfach. Die Bauernfänger rechnen mit dem betrübenden, aber nur zu richtigen Erfahrungssatz, daß die „Dummen niemals alle werden". Alle Mahnungen und Warnungen, die tägliche Lektüre der Vorkommnisse, das Aufdecken der Geschäftsgeheimnisse der Bauernfänger, alles ist vergeblich. Es finden sich immer und immer wieder Leute, die in die Falle gehen und den Bauernfängern den Inhalt ihrer Börse zur Verfügung stellen. Und merkwürdig genug! Gar oft sind das gerade diejenigen, die vorher den Mund am vollsten genommen haben, die über vorher Gerupfte unbarmherzig lachten und spotteten und sich rühmten, daß ihnen „so etwas nicht passieren könne". Es sind Fälle vorgekommen, daß Bauernfänger, die ihr Opfer schon in den Händen hatten, bei entstehenden Differenzen im Spiel oder andern Zwistigkeiten entrüstet auffuhren und ausriefen: „Was fällt Ihnen denn ein? Halten Sie uns etwa für Bauernfänger?!" Auch das hat dem Bethörten die Augen nicht geöffnet; er hat sich nun erst recht sicher geglaubt, bis er dann zu spät seinen großen Irrtum einsah. Andrerseits haben Leute, die sich mit Bauernfängern eingelassen hatten und gerupft worden waren, später als Zeugen vor Gericht ausgesagt, daß sie gewußt haben, in welcher Gesellschaft sie sich befanden, daß sie aber der Hoffnung gewesen seien, es werde ihnen gelingen, jene zu überlisten. Eitles Beginnen! Wer mit diesen Leuten fertig werden will, muß früher aufstehen. Auch an solchen Fällen hat es nicht gefehlt, in denen Bauernfänger sich an das Ziel ihrer Wünsche unter der direkten Warnung vor Bauernfängern, unter den lebhaftesten Schilderungen von der Gefahr und unter dem Anerbieten ihres Schutzes herangedrängt und den solchergestalt ängstlich und doch wieder sicher gemachten dann mit desto größerer Muße und Bequemlichkeit seiner Barschaft beraubt haben.

Es dürfte sich empfehlen, trotzdem wir schwerlich viel Neues zu sagen haben werden, dennoch hier einen kleinen Abriß ihrer Taktik einfließen zu lassen.

Zum Bauernfänger ist durchaus nicht jedermann zu gebrauchen. Es gehört dazu vor allem eine gewisse Eleganz der äußern Erscheinung und der Manieren. Eine hohe Gestalt und gute Haltung, ein vornehmer Blick, ein martialischer Schnurrbart oder ein paar tadellose Koteletten mit sorgsam ausrasiertem Kinn, militärischer Schnitt des Kopfhaares unterstützen das Beginnen ungemein, moderne, aber nicht auffallende, etwas sportartig angehauchte Kleidung, ein Pincenez oder Monokel, ein Siegelring mit eingraviertem Phantasiewappen, und ein feines Spazierstöckchen vollenden das Ensemble. Alles ist darauf abgesehen, den Eindruck eines pensionierten Offiziers oder eines Ökonomen vom Lande, jedenfalls eines Mannes aus guter Gesellschaft hervorzurufen. Damit harmoniert das Auftreten des Bauernfängers; er ist zuvorkommend und doch auch wieder reserviert, er drückt sich gewählt aus, läßt gern ein paar französische Redensarten einfließen, pflegt moderne Opern- und Operetten-Melodieen zu trillern und ahmt in Wesen und Bewegungen den wirklichen Kavalier nach.

So ausgerüstet geht er auf die Jagd nach seinem Wild, er „fängt Bauern". Daß dies in Wirklichkeit nicht Bauern zu sein brauchen, ist selbstverständlich; Bauer soll nur den Typus bezeichnen, das Wort ist gleichbedeutend mit „Dummer", und wer ihm dumm genug scheint, den greift der Bauernfänger an, mag er einem Stande angehören, welchem er wolle. Er beweist bei dieser Auswahl einen staunenerregenden Scharfblick, er erkennt sofort, ohne sich jemals zu täuschen, den Fremden, bevorzugt ihn, ohne den Einheimischen ganz zu verachten, und weiß mit großer Sicherheit den Inhalt seiner Börse im voraus zu taxieren. Je höher diese Taxe, desto willkommener die Beute; aber er ist darin nicht wählerisch, auch ein Portemonnaie mit geringem Inhalt wird nicht ausgeschlagen; er huldigt dem Grundsatz, daß ein Sperling in der Hand besser sei als die Taube auf dem Dache.

Die Natur seines Gewerbes bringt es mit sich, daß der Bauernfänger niemals allein operieren kann, es sind ihrer immer mindestens zwei erforderlich, in der Regel handeln drei oder vier gemeinschaftlich. Von ihnen fällt einem die schwierige Rolle der ersten Initiative zu; er heißt der „Schlepper", und seine Aufgabe besteht darin, den „Bauern" oder „Freier" in das Nest der Fänger oder „Habsburger" zu verschleppen, wo dann die Schlinge zugezogen werden soll. Zu diesem Zwecke flaniert er in den belebtesten

Straßen, an den besuchtesten Sehenswürdigkeiten herum und beobachtet, scheinbar selbst die Herrlichkeiten der Stadt bewundernd, aufmerksam das Publikum. Entdeckt er jemanden, der ihm für seine Pläne passend dünkt, so nähert er sich und beginnt mit ihm eine harmlose Unterhaltung, in deren Verlauf er entweder selbst fremd zu sein vorgibt und jenem den Vorschlag macht, gemeinschaftlich die Stadt zu besichtigen, oder aber sich als wohlorientierten Einheimischen zu erkennen gibt, dem es ein Vergnügen macht, den Fremdenführer des andern zu spielen. Er sorgt nun dafür, daß ein animiertes Gespräch in den Gang kommt, führt seinen Begleiter hierhin und dorthin, zeigt ihm dieses und jenes und weiß es stets so einzurichten, daß er ihn unvermerkt in eine abgelegene Stadtgegend verschleppt, in der seine Genossen ihn bereits erwarten. Hier findet er dann plötzlich, daß ein Glas Bier, ein kleiner Imbiß doch dringend notwendig sei, bevor man die Wanderung fortsetze, und nötigt nun seinen Gefährten in ein schlecht besuchtes Kellerlokal oder in die Hinterstube eines andern obskuren Restaurants. Handelt er als angeblicher Einheimischer, so erzählt er vorher eine lange Geschichte von den Prellereien, denen Fremde in den berliner Wirtschaften ausgesetzt seien, und hebt hervor, daß das von ihm vorgeschlagene Lokal sehr anständig sei, und man dort gut bedient werde. Will kein Mittel ziehen, um den Fremden in jenes Stadtviertel zu bringen, so greift der Bauernfänger zu einer ganz eigenartigen List. „A propos", fragt er beispielsweise plötzlich, „haben Sie denn schon gehört, daß heute da und da die große Parade stattfindet?" Der Fremde hat davon selbstverständlich nichts gehört. „Ei, da müssen wir hin!" ruft enthusiastisch der Bauernfänger und schildert nun eine solche Parade der strammen berliner Garde in so verlockenden Farben, daß dem Fremden das Herz im Leibe lacht, und er sich ein solches Schauspiel nicht um die Welt entgehen lassen möchte. Sie wandern nun in lebhaftem Zwiegespräch über die Vortrefflichkeit des preußischen Militärs nach jener Gegend. Dort erklärt der Bauernfänger, sich im Näheren nach Ort und Stunde erkundigen zu wollen, er äußert auch vielleicht seine Verwunderung, daß es für einen Paradetag hier noch so wenig belebt sei. Er tritt bei Seite auf einen Passanten, oder noch lieber auf einen auf dem Straßendamm postierten Schutzmann zu, wechselt mit demselben einige gleichgültige Worte und kehrt dann mit langem Gesicht zu seinem Begleiter zurück, diesem bedauernd auseinandersetzend, daß aus irgend einem Grunde

die Parade verschoben sei. Der lange Weg und der Ärger haben nun auch diesen durstig gemacht, und der Schlepper findet ihn bereit, ihm in ein zufällig in der Nähe liegendes, als vortrefflich geschildertes Lokal zu folgen.

Man tritt in ein dürftig eingerichtetes Zimmer und verlangt Bier. Das Zimmer ist fast leer; nur an einem Seitentische sitzen zwei oder drei Gäste, die von den Eintretenden keine Notiz nehmen und sich in ihrem Sechsundsechzig, Skat oder Schafskopf nicht stören lassen. Der Wirt ist sehr zuvorkommend, noch zuvorkommender ein junges keineswegs häßliches Mädchen, das die Gäste bedient. Der Fremde fängt an sich wohlzufühlen und folgt dem vielseitigen Zuspruch, indem er mehr trinkt, als gerade notwendig ist. Plötzlich entsteht unter den sehr distinguiert aussehenden Herren am Nebentische eine Bewegung. Einer von ihnen behauptet, daß ihn das Spiel langweile, und schlägt ein andres vor. Nach einigem Widerspruch fügen sich die übrigen, und es beginnt nun etwas, das des Fremden Neugier heftig erregt. Jeder der Spielenden legt sich zur Seite ein Häufchen Geld. Einer nimmt drei Karten in die Hand, wirft sie mit einer eigentümlichen Bewegung auf den Tisch, die andern pointieren, und das Geld rollt hin und her. Der Fremde fragt den Schlepper, was das für ein Spiel sei; der Schlepper bedauert, es nicht zu kennen, legt aber gleichfalls ein großes Interesse für dasselbe an den Tag. Nach einer Weile erhebt er sich, tritt an den Nebentisch heran, stellt sich den Herren gravitätisch vor und bittet um Erklärung des Spiels und um die Erlaubnis, auch einmal setzen zu dürfen. Beides wird ihm bereitwilligst gestattet. Es währt nicht lange, so kehrt er zu seinem Fremden zurück, die ganze Hand voll Geld, das er soeben gewonnen hat. Das reizt, der Fremde möchte es auch einmal versuchen und wird dazu von dem Schlepper animiert. Er tritt ebenfalls an den Tisch heran und stellt sich vor. „Lieutenant a. D. X, Gutsbesitzer von Y." lauten die Erwiderungen. Der Fremde fühlt sich sehr geschmeichelt, er pointiert und gewinnt und ist bald mit all seinem Denken und Trachten in dem Spiel versunken.

Je nachdem wird dies auch auf andre Weise erreicht. Der Schlepper ist schon beim Eintritt in das Lokal hoch erstaunt und erfreut, ein paar alte Bekannte zu treffen und macht sie mit seinem Schützling bekannt. Es wird sehr bald ein Skatchen arrangiert, was dem Fremden um so mehr zusagt, als er bedeutend gewinnt.

Doch bald wendet sich das Blättchen, und er verliert oft schon bei dem unschuldigen Vorspiel sein ganzes Geld, denn die Bauernfänger spielen mit gezeichneten Karten, wissen sich gegenseitig sehr geschickt zu unterstützen und betrügen äußerst raffiniert. In der Regel aber geht das Spiel mit der Zeit in jenes schon angedeutete Hasardspiel über, bei dem der Fremde ebenfalls zu Anfang gewinnt, sobald ihn aber der Spielteufel fest gefaßt hat, rapide verliert und bald keinen roten Pfennig mehr aufzuweisen hat.

In den sehr wenigen Fällen, in denen die Bauernfänger auf diesem Wege nicht zu ihrem Ziele gelangen, wird auch wohl der Gast unter wackerer Hilfe der freundlichen Kellnerin, die ausnahmslos eine Prostituierte ist, gänzlich betrunken gemacht, und es wird ihm dann Uhr, Kette, Ringe und seine Barschaft weggenommen.

Das Hasardspiel nun, das die Bauernfänger spielen, nennt man „Kümmelblättchen", ein Ausdruck, der indessen von ihnen in Gegenwart ihrer Opfer ängstlich vermieden wird. Es ist das denkbar einfachste Spiel von der Welt, und der Grund, weshalb der Bauernfänger mit demselben sicher und regelmäßig zu gewinnen weiß, liegt nur in einem manuellen Kunstgriffe. Der Bankier nimmt drei Karten in die Hand, dergestalt, daß er sie mit den Fingerspitzen an den schmalen Seiten berührt. Eine der Karten ist meinetwegen die Coeur-Dame. Diese klemmt er zwischen Daumen und Zeigefinger, die beiden andern Karten zwischen andre Finger. Er zeigt nun offen die Karten, namentlich wo die Coeur-Dame steckt. Eine einzige rasche Handbewegung, und die drei Karten liegen abgesondert voneinander auf der Tischplatte. Der Spieler hat nun anzugeben, welches die Coeur-Dame ist. Trifft er es, hat er gewonnen, andernfalls verloren. Man kann sich denken, daß der Spieler sehr aufmerksam beobachtet, wohin die betreffende Karte fliegt; er ist auch regelmäßig fest überzeugt, daß er es ganz genau gesehen hat, und bezeichnet jedesmal siegesgewiß die von ihm im Auge behaltene Karte als die Coeur-Dame. Sobald sie aber umgedreht wird, merkt er zu seinem wachsenden Erstaunen, daß er sich ebenso oft geirrt hat. Der Bauernfänger hat es verstanden, durch eine eigne nur ihm geläufige Handbewegung die Richtung der fallenden Karten zu verändern und so den Spieler zu täuschen.

Diese Art Spiel erregt mächtig; es ist sehr wohl erklärlich, wie ganz verständige Leute, die einmal sich ihm hingegeben haben, nicht früher ruhen, als bis sie den letzten Groschen verspielt haben.

In dem Maßstabe aber, in dem ihre Tasche leerer wird, wird es auch im Gastzimmer leerer. Zuerst verschwindet ein Spieler, dann der andre, der Schlepper ist längst nicht mehr anwesend; schließlich sitzt der Fremde nur noch mit einem Einzigen am Tische und spielt eifrig; sobald dieser merkt, daß die Barschaft zu Ende geht, findet auch er einen Vorwand, sich „auf einen Augenblick" zu entfernen, möchte es auch nur sein um auszuschauen, wo denn die andern bleiben. Aber keiner kehrt zurück, der Fremde sitzt einsam im Zimmer, ist höchst dankbar, wenn ihm der Wirt großmütig seine Zeche kreditieren will, und schämt sich, daß er nicht einmal der freundlichen Kellnerin ein Trinkgeld geben kann.

Hinterher freilich kommen ihm doch allerlei sonderbare Gedanken. Das Auftreten der Herren war doch nicht recht einem Edelmann entsprechend, ihr Verschwinden noch viel weniger. Jetzt fällt es ihm auch auf, daß so wenig bares Geld auf dem Tische sichtbar war, vielmehr fast ausschließlich Papiergeld. Es waren eben lauter sogenannte „Blüten" (falsche Scheine), was er in der Aufregung des Spiels nicht bemerkt hat. Auch die Physiognomie des Wirts findet er gaunerhaft, und die Hebe widerwärtig zudringlich. Kurzum, er gelangt zu der Einsicht, daß er beschwindelt ist, daß er Bauernfängern in die Hände gefallen war.

Die meisten, die in diese Lage geraten, scheuen das spöttische Lächeln andrer und behalten ihre Erlebnisse für sich. Schon deshalb kommt nur ein sehr geringer Prozentsatz der Bauernfängerthaten zur Kognition der Gerichte. Die wenigen, die sich darüber hinauszusetzen wagen, erhalten auf der Polizei das Verbrecheralbum vorgelegt und erkennen mit größerer oder geringerer Bestimmtheit in den Abbildungen alter Bauernfänger ihre Spielgenossen wieder. Allein bis diese von der Kriminalpolizei ermittelt sind, ist sein Aufenthalt in Berlin längst beendigt, und selbst wenn sie ihm noch vorgestellt werden können, ist inzwischen so viel Zeit verstrichen, daß die Rekognition keine sichere mehr ist und mithin keinen Wert hat. Er beruft sich auf den Wirt. Aber da ist er an den Rechten gekommen. Der Wirt ist der unschuldigste Mann von der Welt. Er hat jene Leute niemals vorher und niemals nachher gesehen. Sie sind nur das eine Mal in seinem Lokale gewesen, er kennt keinen von ihnen und ist nicht im stande, einen einzigen zu rekognoszieren. Dabei treiben sie ihre Streiche immer wieder in seinen Räumen,

und er sowohl, wie seine freundliche Kellnerin erhalten stets gewissenhaft ihre Tantieme.

Die Folge davon ist, daß, selbst wenn eine Anzeige erstattet wird, die Verurteilung selten bleibt. Das verspielte Geld ist ohne Ausnahme unwiderbringlich verloren. Auch wo eine Bestrafung erzielt wird, erfolgt sie regelmäßig nur wegen gewerbsmäßigen Glücksspiels; daß die Bauernfänger falsch gespielt hätten, ist ihnen niemals nachzuweisen, schon weil das corpus delicti, die falschen Karten, nicht zur Stelle zu schaffen sind.

Da wir gerade vom gewerbsmäßigen Glücksspiel sprechen, so mag hier die Bemerkung eingeschaltet werden, daß es selbstverständlich in Berlin Spielhöllen jeder Art, bis in die höchsten Kreise hinein, in sehr zahlreichem Maße gibt. Sie bieten aber keinerlei Besonderheiten. Sie befinden sich teils in den Hinterzimmern von Restaurants, teils in sogenannten Privatcerclen, man trinkt in ihnen je nach der Qualität der Besucher Schnaps, Bier, Wein und Champagner und setzt je nachdem vom Nickel bis zur Tausendmarknote. Wird das Treiben zu arg, so hebt die Polizei ab und zu eine solche Spielhölle auf, was dann stets ein großes Aufsehen und auch zuweilen bei den Beteiligten böses Blut erregt.

Als Berliner Kuriosum verdient aber noch erwähnt zu werden, daß in keinem Stande das Hasardspiel so verbreitet ist, wie in der biedern Zunft der Bäcker. Mag die Ursache in ihrem nächtlichen und pausenreichen Gewerbe oder in andern Verhältnissen zu suchen sein, Thatsache ist, daß fast jeder Berliner Bäcker dem Hasardspiel von ganzem Herzen ergeben ist und dasselbe ganz gewohnheitsmäßig betreibt.

Doch kehren wir zu den Bauernfängern zurück. Nicht immer blüht ihr Weizen; es gibt auch schlechte Zeiten. Dann wissen sie sich in andrer Weise zu helfen. Wiederum thut sich ihrer eine Anzahl zusammen und veranstaltet eine sogenannte „Schwindelauktion". In einer der feinsten und belebtesten Straßen, unter den Linden, in der Friedrich- oder Leipziger Straße mieten sie einen gerade leerstehenden Laden für wenige Wochen und bekleben das Schaufenster und die Wände neben demselben mit roten Plakaten, auf denen in riesigen Lettern das Wort „Auktion" und irgend eine Unterschrift zu lesen ist, die in ihren Abkürzungen die Deutung zuläßt, daß es sich um einen gerichtlich angeordneten Verkauf handle.

Nun werden von der zusammengesparten Beute der letzten

Bauernfängereien Waren angekauft und mit ihnen Schaufenster und Inneres des Ladens ausgefüllt. Es sind fast ausschließlich goldene und silberne Taschenuhren, Uhrketten, Regulatoren und Schmuckgegenstände, welche ausliegen.

Bevor das Geschäft eröffnet wird, ist eine Metamorphose der Bekleidungsstücke unerläßlich. Einer oder der andre kann wohl in seinem Dandykostüm bleiben, die übrigen verwandeln sich in ehrsame Bürgersleute, sogar in Bauern vom Lande, zwei von ihnen, der Auktionator und der Ausrufer, setzen sich Mützen mit der preußischen Kokarde auf, die denen der Gerichtsvollzieher nicht unähnlich sind.

Die Thür zum Laden ist weit geöffnet. Ein ununterbrochenes heiseres, aber doch sehr lautes Ausrufen der Gebote tönt heraus. Hierdurch und durch die roten Plakate aufmerksam gemacht, bleibt der Passant vor dem Schaufenster stehen und betrachtet mit Interesse die in geschmackvollen Etuis ausgestellten Waren. Nicht lange, so gesellt sich ein andrer Passant zu ihm, oder ein Mann, der eben aus dem Laden heraustritt. Dieser beginnt mit jenem eine Unterhaltung über die ausgestellten Waren, versichert ihn, daß da drinnen die wertvollsten Uhren zu wahren Schleuderpreisen weggegeben werden, und kann sich das nur mit einem Konkurs oder mit einer andern Zwangslage erklären, die Sachen zu jedem Preise loszuschlagen. Er zieht auch wohl eine blitzende goldene Uhr aus der Tasche, zeigt sie jenem und behauptet, sie soeben in dem Laden für einen lächerlichen Preis erstanden zu haben.

Das lockt denn doch zu gewaltig. Unser Mann tritt ein, während der Bauernfänger, der soeben die Rolle des Schleppers wirksam durchgeführt hat, fortfährt außerhalb auf und ab zu promenieren und nach geeigneten Dummen auszuschauen.

Im Innern des Ladens ist alles im besten Zuge. Es wird von verschiedenen Personen flott geboten. Der Ausrufer wiederholt unausgesetzt mit schreiender Stimme die Gebote, der Auktionator fuchtelt mit einem riesigen Hammer in der Luft herum und wundert sich zwischendurch über die geringen Gebote, die ja noch nicht einmal den Goldwert der Sachen erreichen. Endlich schlägt er zu. Die Uhr wird feierlichst übergeben, vom Käufer bezahlt und eingesteckt. Unser Mann findet den Preis gering. — Bieter und Käufer waren sämtlich Bauernfänger. Uhr und Kaufpreis wandern später dahin zurück, wo sie vordem waren.

Jetzt entsteht eine kleine Pause. Der Auktionator fragt den

neuen Ankömmling nach seinen Wünschen und erklärt sich bereit, irgend einen Gegenstand, der ihm gefalle, sofort zur Versteigerung zu bringen. Er sei ja dadurch keineswegs gebunden, ihn zu kaufen. Unser Mann wählt eine prächtige Remontoiruhr und bietet; ohne daß er es merkt, wird er in seinem Eifer mächtig hoch getrieben und hat sehr bald die Uhr zu einem weit höheren Preise erstanden, als er sich vorgenommen hatte. Gleichwohl erfreut ihn der Anblick des glänzenden Gehäuses und er eilt vergnügt nach Hause.

Die Uhr geht anfangs recht gut. Nach einigen Monaten läßt das nach; auch glaubt der Eigentümer einen sonderbaren roten Schein an ihrem Äußern zu entdecken. Er bringt sie zum Uhrmacher und erfährt dort zu seinem Schrecken, daß die Uhr ein sehr mittelmäßiges, wenn nicht schlechtes Werk und ein Gehäuse aus schwach vergoldetem Tomback habe, und daß ihr reeller Wert noch nicht einmal die Hälfte des gezahlten Preises erreiche. Entrüstet eilt er nach jenem Laden. Aber da ist von dem Auktionsgeschäft nichts mehr zu sehen, und kein Mensch weiß Auskunft zu geben, wer und wo die Inhaber sind. Unterdessen betreiben die Bauernfänger in einer andern Stadtgegend mit neuen Kräften eine andre Schwindelauktion.

Es sind leider in neuerer Zeit vielfach große Fabriken ins Leben getreten, deren Beschäftigung darin besteht, nur solche Schwindelwaren zu fabrizieren, nicht nur Uhren und Schmuckgegenstände, sondern Stoffe zu Herren- und Damengarderobe, Reisedecken, Leder- und Pelzwaren und die verschiedenartigsten Dinge, die sämtlich so präpariert sind, daß sie das Aussehen der besten Qualitäten haben, in Wirklichkeit aber durchaus minderwertig sind. Diese Fabriken machen ganz enorme Geschäfte. Ihr Bestehen hat die Existenz zahlloser Kaufleute nach sich gezogen, die nur diese Art Waren feilhalten, im Schaufenster aber ähnliche wirklich gute Stoffe u. s. w. mit sehr niedrigen Preisangaben zur Schau stellen und dadurch das Publikum anlocken.

Speziell in der Uhren- und Goldwarenbranche hat sich eine großartige Industrie herausgebildet, die nur unechte Sachen fabriziert und sie mit dem Schein der Echtheit ausstattet, wohl wissend, daß ihre Abnehmer darauf ausgehen werden, sie als echte in den Verkehr zu bringen. In dem Stadtteil „Königsstadt" existiert eine in Verbrecherkreisen sehr wohl bekannte Kneipe, deren Namen hier nicht genannt werden soll, die ihr Bestehen nahezu einzig dadurch fristet, daß sie eine förmliche Börse für den Absatz derartiger Waren bildet.

Hierher kommen die Zwischenhändler der Fabriken und halten den Detailhändlern ihre Waren dutzend- und schockweise feil. Es werden sehr bedeutende Käufe hier abgeschlossen, und die Käufer gehen nun mit den erhandelten Waren in Restaurationen und in den Wohnungen hausieren, sie als echte anpreisend und ungeheuere Preise dafür erzielend, denn auch hier bewährt sich der Erfahrungssatz, daß kein Schwindel so plump angelegt ist, daß nicht dennoch zahlreiche sich durch ihn bethören ließen. Wir könnten hier einen Fall erzählen, in dem sogar ein Kriminaljurist, der, wenn auch noch ziemlich jung, so doch immerhin schon einige Jahre in der Berliner Praxis stand, auf diese Weise betrogen wurde. Er kaufte von einem solchen Händler für schweres Geld eine angeblich starkgoldene Uhr, zeigte sie erfreut seinen Bekannten und achtete nicht des Staunens und des spöttischen Lächelns, das seine Erzählung über die Art des Erwerbs hervorrief. Nach einiger Zeit wurde die Uhr fuchsig, der Eigentümer behauptete, diese rötliche Goldmischung sei modern. Aber sie wollte auch nicht mehr die richtige Tageszeit anzeigen. Man fing an zu witzeln und den Besitzer öfters nach der Stunde zu fragen. Siehe, da ging die Uhr plötzlich wieder ausgezeichnet, der Besitzer zeigte sie gerne vor, und die Zeiger standen stets richtig. Er pflegte sie, sobald er ausging, zu stellen; in der andern Westentasche aber trug er eine zweite Uhr, auf die er sich besser verlassen konnte. So sehr schämte er sich, betrogen worden zu sein. Die Hausierer, die dieses Gewerbe betreiben — man nennt sie in der Verbrechersprache „Repper" — pflegen übrigens keine Bauernfänger zu sein, sondern sie rekrutieren sich aus dem verschiedensten heruntergekommenen Gesindel und brauchen weiter keine Fähigkeit zu besitzen, als diejenige, ihre Waren mit großer Beredsamkeit und größerer Dreistigkeit und Aufdringlichkeit anzupreisen und zur Hinterthür wieder hereinzukommen, wenn man sie soeben zur Vorderthür hinausgeworfen hat. Unter ihnen befinden sich verhältnismäßig viele Juden.

Dagegen neigen die Bauernfänger zu einer andern Extravaganz, die ihrem eigentlichen Gewerbe verwandter ist. Sie schwingen sich gern zum „Hochstapler" auf. Es braucht kaum gesagt zu werden, daß diese Art Beschäftigung nicht von Bauernfängern ausschließlich ausgeübt wird, vielmehr gibt es auch viele andre Elemente, welche sich mit ihr befassen, vorzugsweise auch Frauen, und in der Regel dann mit besonders glücklichem Erfolge, wenn Mann und Weib sich zum gemeinsamen Operieren vereinigt. Wohl aber sind die Requi-

siten, die zur Hochstapelei erforderlich sind, im wesentlichen dieselben, wie sie auch der Bauernfänger gebraucht, eine elegante Erscheinung, feine Toilette, in noch höherem Maße als beim gewöhnlichen Bauernfänger gute Manieren, sicheres Auftreten und etwas, wenn auch wenig bares Geld.

Die Art dieser Thätigkeit bringt es mit sich, daß sie ihren Herrn, der in der Vaterstadt den Sicherheitsorganen allzu sehr bekannt ist und darum Gefahr läuft, zu bald in seinem Treiben überrascht und festgenommen zu werden, nach außerhalb treibt. Wir werden aus diesem Grunde in Berlin zumeist von auswärtigen Hochstaplern heimgesucht (denn auch andre große Städte erzeugen diese Spezies), während die eingebornen auswärts ihr Glück versuchen und im Sommer vorzugsweise die Badeorte, im Winter die großen Städte Deutschlands, ja Wien, Paris, Petersburg unsicher machen.

Das erste, was der Hochstapler thut, wenn er in Aktion treten will, ist, daß er sich einen hochtönenden Namen beilegt, etwa den eines Barons von A., eines Grafen B. Auf diesen Namen logiert er sich in ein Hotel ersten Ranges ein und umgibt sich, wenn seine Mittel dazu irgend ausreichen, auch mit der entsprechenden Dienerschaft, die gewaltige schwere Koffer — mit Steinen und anderm wertlosen Zeug angefüllt — auf seine Zimmer schaffen. Nun lebt er herrlich und in Freuden. Sollte ihm, bevor er „abzureisen" gedenkt, eine Rechnung präsentiert werden, so ignoriert er das oder er erwähnt dem Oberkellner gegenüber so nebenbei, daß er alles zusammen bei seiner Abreise begleichen werde. Inzwischen macht er in allen möglichen Warenlagern große Einkäufe, hinterlegt überall seine feine Visitenkarte mit dem fingierten Namen und ordnet an, daß ihm die gekauften Waren nebst Rechnung in sein Hotel geschafft werden; er werde dann den Betrag des Kaufpreises durch seinen Diener übersenden. Der Geschäftsmann vertraut dem Namen und dem Umstand, daß sein Träger in einem so renommierten Hotel wohnt, und leistet der Anordnung Folge. Der Hotelwirt seinerseits läßt sich durch die Boten der ersten Firmen täuschen, die seinem Gaste so wertvolle Waren überbringen, und nirgends kommt ein Verdacht auf. In Badeorten, wenn er besonders Geschick hat auch anderswo, gelingt es dem Hochstapler leicht, Eingang in die gute Gesellschaft zu finden. Er benutzt das, um sein Glück im Spiele zu versuchen und gleichzeitig unter allen nur denkbaren Vorwänden

jedermann ein Darlehn in beliebiger Höhe abzuschwindeln. Unter der Hand hat er bereits alle Waren, die man ihm so entgegenkommend ins Haus geschafft hat, stückweise teils selbst, teils durch seinen Diener, teils durch gute Bekannte, die ihn besuchten, unbemerkt aus dem Hotel wieder fortgeschafft, und eines schönen Tages ist auch der Herr Baron mit seiner Gattin oder mit seinem Diener, ohne auch nur einen Pfennig irgendwo bezahlt zu haben, spurlos verschwunden und hat seinem Hotelwirt nur jene fast wertlosen Koffer zurückgelassen, über deren Inhalt er schwerlich erfreut sein wird.

Auch diese Kunststückchen, schon so unzählige Male in ganz gleicher Weise ausgeführt, glücken doch fast immer wieder. Die Menschheit ist eben zu sehr geneigt, sich durch ein sicheres Auftreten imponieren, durch hohe Stellung und äußern Glanz irre leiten zu lassen. Und gerade die ausländischen Hochstapler machen bei der Vorliebe der Deutschen für alles Fremde in der Regel die besten Geschäfte. Ein Franzose, ein Engländer, der nur gebrochen Deutsch spricht, ist seines Erfolges nahezu sicher, und nun gar eine elegante schöne Russin — die übrigens meistens nebenher noch das Gewerbe einer feinen Prostituierten betreibt — klopft selten vergeblich an und wird Berlin bei einiger Geschicklichkeit schwerlich ohne einen kostbaren Brillantschmuck verlassen. Die „russische Gräfin“ ist bei uns schon sprichwörtlich geworden, aber man reicht ihr immer wieder die Hand zu ihrem Treiben.

Noch eine andre Spezialität verdanken wir Rußland, das sind die russischen Falschmünzer, oder richtiger diejenigen, welche falsches russisches Papiergeld hier in den Verkehr bringen.

In Deutschland selbst wird wenig falsches Geld fabriziert, am wenigsten deutsches. Es kommt ja vor, daß sich irgend ein Stümper an die Fabrikation falscher Ein- oder Zweimarkstücke heranwagt, jedoch seine Versuche sind größtenteils so jämmerlich, daß bei dem ersten Versuche, ein Falschstück an den Mann zu bringen, seine Unechtheit erkannt und der Übelthäter unschädlich gemacht wird. Vor etwa vier Jahren wurde vor dem berliner Schwurgerichtshof ein nicht uninteressanter Falschmünzerprozeß verhandelt, in welchem es sich um falsche Hundertmarknoten handelte. Ein spekulativer Kaufmann in Spremberg hatte einen schon zweimal wegen Falschmünzerei mit langen Zuchthausstrafen bestraften und soeben freigelassenen Graveur engagiert, ihn mit den nötigen Mitteln versehen, in Leipzig

in dem Dachstübchen einer entlegenen Gastwirtschaft eingemietet und ihn mit der Anfertigung der Platten zu falschen Hundertmarknoten beauftragt. Nachdem diese fertiggestellt waren, wurden in Spremberg die Noten selbst abgezogen und nun an den verschiedensten Plätzen Deutschlands in den Verkehr gebracht. Diese Noten waren ganz vorzüglich gelungen und hatten sogar ein recht gutes Wasserzeichen aufzuweisen; nur die Färbung war etwas mehr grau als blau, einige andre Ungenauigkeiten waren nur für den Sachverständigen und durch die Lupe erkennbar. Nachdem schon ein ziemlicher Posten abgesetzt war, hatte man auch Berlin als Absatzgebiet ausersehen, und hier gelang es nur infolge einer unbegreiflichen Unbedachtsamkeit eines Beteiligten, dem Komplott auf die Spur zu kommen.

Doch das sind — wie gesagt — seltene Erscheinungen in Deutschland. Inzwischen haben wir zudem besseres Papiergeld erhalten, und damit dürften sie immer seltener werden.

In desto stärkerem Maße ist unser Nachbarstaat Rußland von der Plage der Falschmünzerei heimgesucht. Es gibt Leute, welche behaupten, daß beinahe soviel falsches als echtes russisches Papiergeld — nicht in Rußland allein, sondern in der ganzen Welt — sich im Umlauf befindet, und böse Menschen fügen sogar die Behauptung hinzu, daß das falsche besser gearbeitet sei als das echte. Soviel steht fest, daß die Nachahmungen, welche bis jetzt in Prozeßen vor deutschen Gerichtshöfen vorgelegen haben, ganz ausgezeichnete Arbeiten waren, welche selbst die Sachverständigen schwer von den echten Stücken zu unterscheiden vermochten. Die Fabrikation dieses falschen russischen Papiergelds wird in großartigem Maßstabe betrieben, die Fabriken liegen aber nicht in Rußland, auch nicht in Deutschland, sondern einige wenige in Paris und bei weitem die Mehrzahl in London.

Ein ganz feststehendes Prinzip läßt die Falschmünzer niemals ihre Fabrikate an dem Orte verbreiten, wo sie entstanden sind, ebenso wenig erfolgt die Verbreitung durch dieselben Personen, welche bei der Anfertigung beteiligt gewesen sind. Eine solche Häufung der Thätigkeit in einer und derselben Hand würde die Gefahr der Entdeckung zu nahe bringen, es ist notwendig, daß die Scheine, bevor sie im Publikum wirklich zur Ausgabe gelangen, durch drei, vier und noch mehr Hände gehen, damit, wenn ja einmal einer als unecht erkannt wird, die Nachforschungen nach dem Ursprung möglichst vereitelt werden. Deshalb sind die Fabriken in Frankreich und

England gelegen; von dort gelangen die Falsifikate durch zahlreiche Unterhändler nach Deutschland und über Deutschland nach Rußland. In Rußland zirkulieren selbstverständlich die meisten, aber auch Deutschland, und speziell Berlin ist infolge davon, daß es einen sehr beliebten Aufenthalt für reiche Russen abgibt, ein sehr gesuchtes Absatzgebiet. Berlin hat denn auch wohl alljährlich mindestens einen Falschmünzerprozeß, in welchem es sich um falsches russisches Papiergeld handelt, und viele dieser Prozesse sind hoch interessant durch die Menge des falschen Geldes, welches dabei zum Vorschein kommt, durch die Persönlichkeiten, welche dasselbe vertreiben, und durch das kolossale Raffinement, das sie dabei anwenden.

Mit dem Absatz der falschen Rubelscheine in Berlin sind ausschließlich russisch-polnische Juden betraut, und von der Verschlagenheit und Verlogenheit dieser Leute macht man sich keinen Begriff, wenn man sie nicht selbst schon auf der Anklagebank gesehen hat. Sie gebärden sich, als ob sie die unglücklichsten Menschen von der Welt seien, denen man das bitterste Unrecht anthue, sie beteuern ihre Unschuld, sie beschwören sie auf deutsch, russisch, polnisch und hebräisch, sie raufen sich die Haare und tanzen dabei unaufhörlich von einem Fuß auf den andern, sie erzählen die abenteuerlichsten Geschichten, verfluchen die Zeugen als meineidig und rufen die Rache des Himmels herab, und zwischendurch jammern und flehen sie immer wieder um Mitleid für sie und ihre unschuldige Familie. Wer sie aber genauer beobachtet, dem wird es sofort klar, daß das alles nur Verstellung ist, daß eine jämmerliche Angst vor der Strafe sie freilich befallen hat, daß sie aber keineswegs gesonnen sind, sich ohne den erbittertsten Kampf derselben überliefern zu lassen. Ihr Auge blitzt und schweift unruhig aber durchbohrend von einem zum andern, trotz Ach- und Wehgeschreis hören und sehen sie alles, was im Saale vorgeht, aus jeder, selbst der geringfügigsten Wendung suchen sie sofort für sich Nutzen zu ziehen, mit der größten Hartnäckigkeit kehren sie stets von neuem auf ihre Schutzbehauptungen zurück und versuchen durch geschickte Lügen und Verdrehungen dieselben als bewiesen hinzustellen, untereinander geben sie sich heimliche Zeichen, beschuldigen sich wohl auch, indes in einer so absurden Weise, daß es dem andern doch nicht schaden kann, und wenn das alles dennoch nichts hilft, und der Staatsanwalt einen Strafantrag stellt, so thun sie, als ob sie außer sich geraten wollten über das Maß von Ungerechtigkeit, das dieser Mann gegen sie ausspiele.

Ein großer Teil dieser Leute ist noch auf russischem Gebiete ansässig und betritt den deutschen Boden nur, wenn es das Geschäft der Falschmünzerei erheischt, ein andrer aber hat sich längst in Berlin und andren großen deutschen Städten heimisch niedergelassen, wie man wohl anzunehmen nicht fehl gehen wird nur zu dem Zwecke, dieses Geschäft bequemer und unauffälliger betreiben zu können. Denn dieses ist für sie Haupterwerbsquelle; ein Gewerbe, das sie nebenbei wohl noch betreiben, ist mehr oder weniger Maske. Die meisten sind der deutschen Sprache mächtig, aber sie lieben es, im gegebenen Falle diese Fähigkeit in Abrede zu stellen, weil sie dann sicher hören und beobachten können, ohne Gefahr zu laufen, durch unbedachte Auslassungen sich zu verraten, und, sollte dies doch geschehen sein, leicht in der Lage sind, vermöge ihrer angeblichen Unkenntnis der Sprache das auf ein Mißverständnis zurückzuführen.

Sie machen große Reisen ins Ausland und importieren die dort angefertigten falschen Noten, aber sobald sie auf deutschem Boden angekommen sind, geben sie dieselben in andre Hände weiter, gleich einer Ware zu einem bestimmten Kurse. Das wiederholt sich zahlreiche Male, bis die Verausgabung endlich erfolgt. Sie bezeichnen auch in ihrem Gespräch und im schriftlichen Verkehr die Scheine niemals anders, als „Ware", und zwar bald als Strumpfwaren, bald als Felle u. dergl., je nachdem sie sich den Anschein geben, mit solchen Artikeln zu handeln, oder je nachdem die Scheine verpackt sind. Dieselben werden nämlich stets unter andern Waren verpackt eingeschmuggelt, so daß auch hierdurch die Entdeckung bei dem Passieren der Grenze erheblich erschwert wird. Man sollte glauben, daß bei einer solchen Vielteilung im Geschäftsbetrieb der Gewinn gar nicht so bedeutend sein könne, um besonders zu locken. Allein darin täuscht man sich. Die Herstellung der Scheine ist bei der massenweisen Fabrikation nicht sehr kostspielig, und wenn auch viele sich in den schließlichen Gewinn teilen müssen, so muß man doch die Höhe desselben nach dem Umsatze berechnen, und wie enorm dieser ist, mag man aus dem Beispiele entnehmen, daß gelegentlich eines vor einiger Zeit vor dem berliner Schwurgerichte schwebenden Prozesses in Aachen nicht weniger als 80,000 Stück falsche Rubelnoten zu fünf, fünfundzwanzig und fünfzig Rubeln mit Beschlag belegt wurden, die zwischen Gebet- und Gesangbüchern sauber verpackt waren.

Diese Falschmünzerbanden sind für das russische Reich eine wahre Landplage, denn sie haben es thatsächlich schon dahin gebracht, das russische Papiergeld zu diskreditieren und in seinem Werte herabzudrücken. Die russische Regierung ist deshalb auch energisch darauf bedacht, dem Unwesen Einhalt zu thun. Allein die Mittel, die sie zu diesem Zwecke anwendet, können nicht als ausreichend angesehen werden. Anstatt das Übel an der Wurzel anzugreifen und besseres Papiergeld zu verausgaben, vor allem besseres Papier zu verwenden, das die Nachmachung sehr wesentlich erschweren würde, beschränkt sie sich darauf, Detektives in der ganzen Welt umherzuschicken und durch sie Verbrecher ermitteln zu lassen, die sich mit der Verausgabung falschen russischen Geldes befassen. Mag man über die russische Polizei im übrigen denken, wie man will; diesen Detektives, die speziell nur dieses eine Fach kultivieren, muß man es nachsagen, daß sie ihren Beruf erfaßt haben. Es sind meistens selber Juden, die sich unter dem Vorgeben, sich selbst bei dem Vertrieb falschen Geldes beteiligen zu wollen, bei ihren Glaubensgenossen eindrängen und sie hinterher, wenn sie genügende Beweise gesammelt haben, verraten. Die Mittel, mit denen sie ihre Regierung freigebig ausstattet, ermöglichen es ihnen, einen Posten falscher Noten wirklich aufzukaufen und dadurch die wirklichen Verbrecher zu täuschen. Im geeigneten Moment setzen sie sich mit der Polizei des Ortes in Verbindung und wissen nun die Operationen der letzteren so geschickt zu unterstützen, daß das Werk meist von Erfolg gekrönt wird. Auf diese Weise ist es namentlich in Berlin wiederholt gelungen, russische Falschmünzer zur Bestrafung zu bringen. Aber was hilft das? Kaum sitzt die eine Bande hinter Schloß und Riegel, so beginnt die andre ihr Unwesen. Auf die Weise wird man zwar Bestrafungen erzielen, niemals aber das Übel selbst auszurotten vermögen.

Wenden wir uns zu einer andern Spezialität, zu den „Stellenvermittlungs- und Kautionsschwindlern". Sie sind nicht in dem Maße für das öffentliche Leben gefährlich, wie die Falschmünzer, aber ihr Treiben ist um deswillen so verwerflich und für die Betroffenen so empfindlich einschneidend, weil es nur sehr gering bemittelte Leute zu sein pflegen, die ihnen zum Opfer fallen und dabei in der Regel ihren letzten Sparpfennig einbüßen.

Das Angebot von Arbeitskräften aller Art ist in Berlin ein ganz außerordentlich großes; die Nachfrage erreicht es in sehr ver-

einzelten Branchen kaum annähernd, in den meisten bleibt sie weit hinter ihm zurück. Daraus ergibt sich für die Arbeitsuchenden, seien es nun Dienstboten, Arbeiter oder Handwerker, eine gewisse Schwierigkeit Arbeit zu erlangen, so daß um jede offne Stelle ein wahrer Sturmlauf beginnt, und viele zu spät kommen müssen. Vor den Häusern, in denen gelesene und inseratenreiche Zeitungen gedruckt werden, kann man die Hast beobachten, mit der man bemüht ist, von jeder neu aufgehenden Stellung Kenntnis zu erlangen. In den Nachmittagsstunden sammelt sich hier massenhaft das Publikum, oft genug den Schutzleuten Veranlassung gebend, es zu zerstreuen, damit nur die Passage freigehalten werde, und kaum ist eine Nummer des „Intelligenzblattes", der „Vossischen Zeitung", der „Volkszeitung" erschienen, so wird sie förmlich verschlungen, Bleistiftnotizen werden gemacht, und eilenden Laufes stiebt die Menge auseinander: jeder möchte zuerst am Platze sein, wo eine Stellung angekündigt wird.

Um die Bedürfnisse des Publikums in dieser Richtung zu befriedigen, haben sich mit der Zeit die verschiedensten „Stellenvermittelungsbüreaus" aufgethan, welche zum Teil in durchaus reeller Weise gegen mäßige Vergütung Arbeit jeder Art nachweisen und so recht segensreich wirken. Der andre Teil aber ist auf eitel Betrug und Schwindel aufgebaut und saugt in unerhörter Weise das arbeitsuchende Publikum aus.

Ein solches Büreau erläßt zunächst großartige prahlerische Annoncen, in denen es versichert, daß es Stellen jeder beliebigen Art zu vergeben habe. Meldet sich ein Arbeitsuchender, so hat er zunächst schriftlich anzuerkennen, daß er sich dem „Reglement" des Büreaus, das ihm gedruckt vorgelegt wird, füge; demnächst hat er im voraus eine Vergütung von drei bis zehn Mark zu zahlen, mit der ferneren Verpflichtung, einen bestimmten Prozentsatz des Jahreseinkommens derjenigen Stellung, welche ihm das Büreau nachweisen werde, noch nachträglich zu entrichten. Nunmehr wird ihm eine offene Stelle verraten, die zugleich als vorzüglich gut geschildert wird. Der Arbeitsucher begibt sich dorthin und — erfährt, daß die Stelle längst besetzt ist. Er geht zum Büreau zurück. Dort bedauert man lebhaft sein Mißgeschick und gibt ihm eine zweite Stelle auf. Er kommt auch dort zu spät. Nachdem er noch ein paarmal die gleiche Erfahrung gemacht hat, gibt er es auf, sein Glück in dieser Weise zu suchen.

Des Rätsels Lösung ist sehr einfach. Das „Büreau" hat niemals einen Auftrag gehabt, die betreffenden Stellungen zu vermitteln. Sein Inhaber studiert nur emsig alle Zeitungsinserate und schickt die Leute dahin, wo solche offene Stellen annoncieren. Daß die Arbeitnehmer auf diesem Umwege zu spät kommen, versteht sich nach der eben geschilderten Hast ihrer Schicksalsgenossen von selbst. Das kümmert aber den Büreauinhaber nicht; ihm war es nur um die Erlangung des Angeldes zu thun, und dieses Geschäft ist bei dem großen Zuspruch, den das Büreau jederzeit hat, ein recht einträgliches.

Weit einträglicher indes gestaltet es sich, wenn das Büreau Stellen mit Kaution zu vermitteln hat. In diesem Falle muß der Chef desselben einen Kompagnon haben, der nach außen hin irgend ein kaufmännisches Geschäft betreibt, in Wirklichkeit aber nur von dem Kautionsschwindel lebt. Er ist derjenige, welcher die Stelle angeblich zu vergeben hat. Zu ihm schickt ihn der Stellenvermittler. Es wird ihm ein glänzendes Gehalt zugesichert, auch noch eine Provision oder eine Tantieme von der Einnahme des Geschäfts, die Anstellung aber, da sie ein Vertrauensposten sei, von der Leistung einer Kaution abhängig gemacht. Man fordert 300 Mark, 400 bis 500 Mark. Viele der Stellensuchenden sind Leute, die auswärts nicht weiter kommen konnten, und nun ihre letzten Ersparnisse zusammengerafft haben, um in der Hauptstadt ihr Glück zu versuchen. Die Stellung scheint ihnen sehr begehrenswert, sie zahlen die verlangte Kaution. Sind sie dazu nicht imstande, so legt man sich wohl auch aufs Handeln und ist schließlich mit 100 oder 150 Mark zufrieden. Nun wird ein Kautionsschein ausgestellt, der in sehr geschäftlichem Tone die Verpflichtung enthält, die Kaution nach einer vierzehntägigen Kündigungsfrist zurückzuzahlen, gleichzeitig aber auch die Erlaubnis, die Kautionssumme in dem Geschäfte des Prinzipals zu verwerten, wogegen eine fünfprozentige Verzinsung zugesichert wird.

Der Neuengagierte hält sich nun für vollkommen gesichert und tritt sein Amt an. Dieses besteht meistens in dem Einkassieren ausstehender Forderungen; aus diesem Grunde war ja auch die Bestellung einer Kaution erforderlich. Zu seinem Erstaunen will es jedoch dem neuen Kassenboten nicht gelingen, irgend eine Forderung beizutreiben. Bald wohnt der Schuldner nicht mehr in der bezeichneten Wohnung, bald hat er niemals in derselben gewohnt; bald

erklärt er, dem Prinzipal des Boten nimmer etwas verschuldet, bald, die Schuld abgetragen zu haben. Selbst dem Blödesten müssen da die Augen geöffnet werden. Er fordert seine Kaution zurück, allein vergeblich. Zunächst werden Einwendungen erhoben, daß die Kündigungsfrist nicht eingehalten sei, daß der Diener sein Amt nicht ausgefüllt habe, aber bald stellt es sich heraus, daß der Prinzipal gänzlich zahlungsunfähig ist; er hat das Geld längst mit seinem Komplizen, dem Stellenvermittler, geteilt und verbraucht.

Die Leute, welche dieses Gewerbe betreiben, kehren trotz vielfacher Verurteilungen stets wieder zu demselben zurück. Die Strafen fallen doch nur gering aus, der Verdienst dagegen ist lohnend. Vor kurzem wurde ein solcher Kautionsschwindler zum siebenten Male wegen des gleichen Vergehens verurteilt, nun allerdings zu fünf Jahren Gefängnis. Er hatte ein Büreau mit mehreren Angestellten unterhalten und eine ganze Reihe von Komplizen gehabt, welche die Getäuschten in ihre Dienste nahmen. Die Einnahmen waren brillant; er lebte herrlich und in Freuden; aber eines schönen Tages, als er merkte, wie ihm die Polizei auf der Spur war, verschwand er, um in Stockholm unter falschem Namen wieder aufzutauchen. Das half nun diesmal freilich nichts, denn seine Auslieferung wurde durchgesetzt.

Zu der soeben geschilderten Kategorie von Verbrechern zählt noch eine Menge ähnlicher gewerbsmäßiger Schwindler, von denen wenigstens einige hier andeutungsweise Erwähnung finden sollen.

So gibt es umgekehrt Betrüger, Männer und Weiber, welche weiter nichts betreiben, als daß sie unter der Maske von Dienstboten mit gefälschten Zeugnissen von einer offenen Stelle zur andern gehen, sich mieten lassen, das Handgeld einkassieren und sich nie wieder blicken lassen.

Ein ganzes Heer andrer ungetreuer Bediensteter marschiert unter dem Feldzeichen der „Kolporteure", die Abonnenten auf litterarische Erzeugnisse, Bestellungen auf Öldruckbilder, Regulatoruhren, Nähmaschinen u. dergl. sammeln. Diese Leute sind sämtlich auf Provision gesetzt. Geht das Geschäft nicht ganz vorzüglich, so ist ihr Einkommen gering und verleitet sie zum Verbrechen. Sie fälschen massenhaft Bestellzettel, indem sie fingierte Unterschriften auf dieselben setzen, sie dem Prinzipal einreichen und sich die entfallende Provision auszahlen lassen. Das treiben sie, so lange es irgend angeht; sobald sie merken, daß die Entdeckung nicht mehr lange aus-

bleiben kann, verkaufen sie schleunigst noch alle Probeartikel, die sie in Händen haben, und sind eines Tages spurlos verschwunden, um in einem andern Stadtviertel bei einem andern Prinzipal unter anderm Namen den Schwindel von neuem zu beginnen.

Wunder nehmen kann es freilich nicht, daß die Kolporteure so sehr zur Unredlichkeit neigen, sehen sie doch, wie ihr Prinzipal ihnen mit dem schlechten Beispiel vorangeht. Denn die Waren, die der Kolporteur für ihn an die Kunden absetzen soll, sind zum allergrößten Teile Schwindelwaren, die äußerlich schön ausgestattet sind, in Wirklichkeit aber bei weitem nicht den Wert haben, der als Kaufpreis gefordert wird. Das Publikum wird dadurch gelockt, daß man ihm sehr niedrige Teilzahlungen gestattet, die sich demgemäß aber sehr lange hinausziehen. Der Verkäufer behält sich wohlweislich das Eigentum bis nach erfolgter Zahlung der letzten Rate vor. Bleibt der Käufer mit einer einzigen Abschlagszahlung im Rückstande, so ist Verkäufer nach den gedruckten Bestimmungen des sogenannten „Leihkontrakts“ berechtigt, die Sache sofort abzuholen; er thut es mit peinlichster Sicherheit und läßt sich höchstens erweichen, mit dem Käufer einen neuen Leihkontrakt abzuschließen, nach dessen Bestimmungen dieser nunmehr von vorn beginnen muß, die ganze Kaufsumme noch einmal zu entrichten. Sollte Käufer es sich beikommen lassen, etwas voreilig über die Sache zu verfügen, so kann er sicher sein, daß die Denunziation wegen Unterschlagung der That auf dem Fuße folgt.

Ganz besonders widerwärtig ist der Schwindel, der von Leuten, die sich stolz den Titel „Verleger“ beilegen, mit Erzeugnissen der Litteratur getrieben wird. Sie geben Werke heraus, für welche die Bezeichnung „Schundlitteratur“ noch ein Lob enthalten würde, Romane mit schauerlichen Kapitelüberschriften oder Machwerke, die einen erotischen Inhalt vermuten lassen, ihn aber in Wahrheit nicht haben, und lassen durch ihre Kolporteure die kleinen Leute und die Dienstboten (daher der Namen „Hintertreppenromane“) mit Probeheften dieser Elaborate überschwemmen. Jeder, der abonniert, muß einen gedruckten Zettel unterschreiben, inhaltlich dessen er sich zur Abnahme des ganzen Werkes verpflichtet, wobei ihm noch als besonders zugkräftig wirkendes Lockmittel beim Schluß des Werkes eine Prämie in Gestalt eines „Ölgemäldes“, einer Uhr oder eines Spielwerks in Aussicht gestellt wird. Nun beginnen die Lieferungen, die selbstverständlich stets bar zu bezahlen sind, und — nehmen kein

Ende. Jahre hindurch folgt Lieferung auf Lieferung, das ungereimteste und miteinander gar nicht im Zusammenhange stehende Zeug erscheint gedruckt im Rahmen eines solchen Romans. Ein Abonnent nach dem andern fällt ab, wird verklagt, auch wohl nicht, die Reihen lichten sich immer mehr; schließlich ist kein einziger Abonnent mehr übrig, und kein einziger hat auch jemals etwas von einer Prämie zu sehen bekommen. Unterdessen hat der Verleger den gleichen Schwindel schon längst mit einem andern Schauerroman in Scene gesetzt.

Einen etwas komplizierteren Apparat setzen die „Pfandscheinschieber" in Thätigkeit, um Gimpel in ihr Netz zu locken. Sie suchen sich zunächst durch Ankauf in den Besitz einer thunlichst großen Anzahl Pfandscheine zu setzen, so viel als möglich vom königlichen Leihhause. Derlei Pfandscheine sind für wenige Groschen massenweise zu kaufen. Viele Leute müssen die Möglichkeit, ihr versetztes Gut wieder einzulösen, von vornherein oder doch sehr bald aufgeben; sie sind froh, wenn sie für den Pfandschein noch eine Kleinigkeit erzielen; nicht weniger die Diebe, wenn sie auf diese Weise die ihnen nur lästigen Scheine beiseite schaffen können. Hat der Pfandscheinschieber nun eine genügende Menge beisammen, so erläßt er in einer gelesenen Zeitung ein fulminantes Inserat, etwa folgenden Inhalts: „Geld, Geld, Geld! Bei geringer Kapitalsanlage 2—300 Prozent Nutzen! Mehr als fünffache Sicherheit durch Wertunterlage." Alsbald melden sich die Leichtgläubigen, zumeist von auswärts, kleine Kapitalisten, die mit ihrem bischen Vermögen wuchern und gern reiche Leute werden möchten. Der Pfandscheinschieber setzt ihnen nun auseinander, daß er selbst ein umfangreiches Pfandleihgeschäft betreibe, namentlich den An- und Verkauf von Pfandscheinen kultiviere, wobei sich enorme Summen verdienen lassen. Um den Gewinn noch mehr zu steigern, bedürfe er einer Kapitalsanlage, für die er als Sicherheit Pfandscheine für den Taxpreis der verpfändeten Gegenstände anbiete. Dabei könne niemand zu Schaden kommen, da ja erfahrungsmäßig der Taxpreis den wirklichen Wert niemals erreiche; für das Kapital aber garantiere er einen Gewinnanteil von 100 oder 200 Prozent. Das lockt den kleinen Kapitalisten, er gibt sein gutes Geld hin und erhält einen Haufen Pfandscheine zum Taxpreise. Damit ist er sein Vermögen los, denn an ein Zurückzahlen des Geldes seitens des Pfandscheinschiebers ist niemals zu denken, an eine Verzinsung ebensowenig.

Will er nicht alles einbüßen, so muß sich der „Geschobene" an die Pfandscheine halten, und nun merkt er bald, wie sehr ihm mitgespielt ist. Den Taxpreis hat er bereits an den Schieber entrichtet; will er die versetzte Sache erlangen, so muß er dem Leihamt das vorgestreckte Darlehn zurückzahlen, was bis zu zwei Drittel des Taxpreises ausmacht, und außerdem die inzwischen aufgelaufenen Zinsen decken. Dann hat er einen Gegenstand in Händen, der halb so viel wert ist, als er für denselben aufgewendet hat, und den er nun, da er doch wieder zu Geld kommen möchte, für jeden Preis verkaufen muß. Das Resultat dieses Verkaufs wird dadurch, daß er sich durch die Realisation der Pfandscheine mit einem Male im Besitz einer großen Menge gleichartiger Sachen, wie goldner Taschenuhren u. dergl. sieht, die er aus diesem Grunde so plötzlich um so schlechter verwerten kann, noch schlechter. Das Ende vom Liede ist, daß er mit Mühe und Not vielleicht den vierten Teil seines Geldes rettet, während er gehofft hatte, sein Kapital in kürzester Frist zu verdreifachen. Dieser ist geheilt, er läßt sich auf gewagte Spekulationen ein für allemal nicht wieder ein, aber andre treten an seine Stelle, Leute, die sich enorm klug dünken und mit fieberhafter Hast ihr Geld dem Pfandscheinschieber in die Hände jagen, um nach kurzer Zeit dieselbe Erfahrung zu machen und sich dann voll Scham schweigend zurückzuziehen.

Die „Leichenfledderer" gehören gleichfalls hierher, Leute, die sich bei Todesfällen in der Familie einzustellen pflegen und ihre guten Dienste anbieten. Sie versichern, alles zur Beerdigung Erforderliche bestens und billigst beschaffen zu wollen. In der Trauer und Aufregung, die ein Todesfall mit sich bringt, ist man froh, wenn man jemanden hat, der einen der mühseligen Einzelheiten der Besorgungen überhebt, engagiert den Menschen und setzt ihn auf sein Ersuchen durch Zahlung eines namhaften Vorschusses in die Lage, die ersten nicht unbedeutenden Kosten zu tilgen. Darauf verschwindet er auf Nimmerwiedersehen. Bei Todesfällen von einzelstehenden Personen erscheinen die Leichenfledderer wohl auch in schwarzer Kleidung, stellen sich den Mietsleuten unter beständigem Schluchzen und Weinen als die nächsten Anverwandten des Heimgegangenen vor und treffen scheinbar die ersten Vorkehrungen zu seinem Begräbnis. Bei dieser Gelegenheit nehmen sie alles, was an Wertgegenständen von dem Verstorbenen zurückgelassen ist, an sich und empfehlen sich dann — ebenfalls für immer. Die Thätigkeit dieser

Art von Leichenfledderern hat dahin geführt, diejenigen Diebe mit dem gleichen Namen zu belegen, die sich abends und nachts in den öffentlichen Hainen und Anlagen an Personen herandrängen, die auf dort stehenden Bänken oder im Grase, sei es infolge von Trunkenheit, sei es aus Übermüdung und Mangel an Obdach, eingeschlafen sind, sich von der Festigkeit ihres Schlafes durch allerlei Versuche, Betasten und Anreden, überzeugen und sie dann um ihre Uhr, Börse, Ringe u. dergl. erleichtern.

An dieser Stelle dürfen ebenfalls nicht vergessen werden die sehr übel beleumundeten Winkelkonsulenten, die unter dem schön klingenden Titel eines „Volksanwalts" (im Volke im Gegensatz zu Rechtsanwalt scherzweise „Linksanwalt" genannt) den Leuten das Geld abzunehmen wissen. Sie halten sich auf den Korridoren der Gerichte, auf der Straße vor den Gerichtsgebäuden und in den naheliegenden Kneipen auf, wo sie oft ein Kartell mit dem Wirt abgeschlossen haben, bieten den prozeßführenden Parteien in aufdringlichster Weise ihre Dienste an und vermögen sie zu überzeugen, daß sie weit besser im stande seien, ihren Prozeß zu einem gedeihlichen Ausgang zu führen, als ein Rechtsanwalt, der bei seiner großen Praxis solchen unbedeutenden Dingen doch nicht seine Aufmerksamkeit zuwenden könne, der zur Vertretung in den Terminen doch nur seine Hilfsarbeiter entsende, der nicht so mit den Unterbeamten des Gerichts verkehren könne wie er, der Volksanwalt, und der schließlich auch weit teurer sei als er. Allein das letztere soll sich sehr bald in das Gegenteil verwandeln. Hat ein solcher Winkelkonsulent eine Partei erst einmal in den Fingern, so wird sie auf das unerhörteste ausgebeutelt. Bald hat er dem Gericht Vorschuß einzuzahlen; dann muß er die oder jene Eingabe machen, die selbstverständlich besonders zu honorieren ist; dann erbittet er einen Vorschuß für sich, nicht undeutlich durchblicken lassend, daß sein Eifer erlahmen werde, wenn er nicht auch einen kleinen Vorteil für sich sehe; dann ist die Einsicht der Akten für ihn unerläßlich, was aber nicht zu erreichen ist, wenn er nicht den Unterbeamten oder den Gerichtsschreiber mit einer kleinen Summe besticht, die also die Partei zu zahlen hat; dann gar liegt der Prozeß für seinen Mandanten so schlecht, daß nur etwas außergewöhnliches helfen kann, der Richter muß bestochen werden, das alles ist dem Volksanwalt möglich, aber hierzu ist eine größere Summe erforderlich, die wiederum der Mandant zu erlegen hat. Alle diese kleineren und

bedeutenderen Beträge wandern in die Tasche des Volksanwalts, der dafür in Wirklichkeit gar nichts gethan hat. Der Prozeß ist unterdessen so vernachlässigt worden, daß er, wenn die Sache nicht sonnenklar liegt, überdies noch verloren wird.

Weit gefährlicher, als diese Klasse von Volksanwälten, welche die Sache ihres Mandanten im Stiche lassen, ist die andre, deren Mitglieder sich zu sehr für dieselbe ins Zeug legen. In dieser Richtung hat die Kriminaljustiz von Berlin in den letzten zehn Jahren wahrhaft erschreckende Zustände an das Tageslicht gezogen. Vier oder fünf Meineidsprozesse von kolossalem Umfange sind geführt worden, in denen gleichmäßig ein Volksanwalt als die Spitze einer Bande bloßgestellt wurde, deren Zugehörige ganz nach seinem Winke gewerbsmäßig jeden Meineid leisteten, den er ihnen auferlegte. Wer sich an einen solchen Winkelkonsulenten wendete, war sicher, seinen Prozeß zu gewinnen, wenn er nur die von ihm als Pauschquantum für die Durchführung desselben geforderte Summe entrichtete. Er hatte auch keine weitere Mühe, als daß er seinem Rechtsbeistande eine möglichst genaue Instruktion zu erteilen hatte; alles weitere besorgte dieser selbst. Wenn eine solche Partei einmal einen Beweisaufnahmetermin vor dem Amtsgerichte besuchte, so war sie im höchsten Maße erstaunt zu sehen, wie Leute, die sie niemals in ihrem Leben zu Gesicht bekommen hatte, als Zeugen auftraten und zu ihren gunsten Vorgänge als miterlebt beschworen, von denen sie keine Ahnung haben konnten. Aber sie schwieg, weil es ihr Vorteil brachte, und empfahl den Konsulenten ihren Bekannten. Solcher Individuen hatte der Winkeladvokat eine ganze Auswahl zur Verfügung, und je nach ihrer Fähigkeit und Persönlichkeit verwendete er sie als Zeugen in den ihm übertragenen Prozessen, um die ungeheuerlichsten Meineide zu schwören.

Sehr harte Strafen sind in diesen Strafprozessen vor dem Schwurgericht ausgesprochen, Dutzende von gemeingefährlichen Verbrechern für lange Jahre unschädlich gemacht worden; wie viel Volksanwälte aber nach wie vor dieses schändliche Treiben fortsetzen, wie viele Kreaturen nach wie vor ihres Winkes gewärtig sind, um ihr Gewissen mit jedem von ihnen verlangten Meineide zu beschweren, wie viele solcher Meineide Tag für Tag in Berlin geleistet werden mögen, das entzieht sich jeder Berechnung; und das ist fast als ein Glück zu betrachten, denn die Kenntnis der Ziffer würde uns

schaudern machen, in einer so rapiden Zunahme ist die Ableistung von Meineiden bei uns begriffen.

Die Volksanwälte sind nicht die einzigen, die es zu ihrer Profession gemacht haben, andern zu helfen, dem Rechte ein Schnippchen zu schlagen. „Zur Ordnung und Instandsetzung von Handlungsbüchern empfiehlt sich", „Die Anfertigung von kaufmännischen Büchern übernimmt" und ähnliche Inserate kann man täglich zu Dutzenden in den gelesensten Berliner Zeitungen finden. Der Arglose liest darüber hinweg und glaubt, es seien kaufmännisch gebildete Buchhalter, die sich mit der Buchführung weniger vertrauten Geschäftsleuten anbieten, deren Bücher in ihren freien Stunden ordnungsmäßig im Stande zu halten. In Wirklichkeit verhält sich das aber ganz anders. Der einfache sowohl, wie der betrügliche Bankerott liefern zu dem täglichen Material unserer Strafgerichte ein sehr erhebliches Kontingent, und in den meisten dieser Prozesse wird man die Erfahrung machen, daß die Angeklagten sehr gut vorbereitet auf die Anklagebank treten.

Es gehört nicht gerade zu den Seltenheiten, daß Kaufleute von dem ersten Tage des Bestehens ihres Geschäfts an auf einen falschen Konkurs losarbeiten. Von Beginn an schaffen sie Geldsummen beiseite, immer höhere Kredite nehmen sie in Anspruch, immer größer wird der Kreis ihrer Lieferanten, die sie durch einen blühenden Geschäftsgang täuschen, immer höher steigen die Passiva, und wenn das Truggebäude endlich zusammenbricht, so stehen sehr unbedeutende Aktiva diesen gegenüber, während bei Verwandten und guten Freunden hohe Barsummen deponiert sind, die eine sorgenlose Zukunft ermöglichen. In einem solchen Falle sind die Handlungsbücher von vornherein scheinbar ordnungsmäßig, in Wahrheit falsch geführt; das hat aber der Kaufmann selbst besorgt, dazu brauchte er keinen Helfershelfer.

Anders liegt es, wenn infolge schlechter Spekulationen, unverhältnismäßigen Aufwands oder aus andern Gründen der Geschäftsstand ein derartiger geworden ist, daß der Kaufmann sich nicht mehr über Wasser erhalten kann und es nun gilt, zu retten, was noch beiseite zu bringen ist, und aus diesem Grunde, oder auch nur um sich vor der Strafe des einfachen Bankerotts zu schützen, die Handlungsbücher scheinbar in Ordnung zu bringen. Dann wendet man sich an einen Vertrauensmann, der Inserate der vorher angedeuteten Art in den Zeitungen erläßt. Er pflegt ein zurückgekommener

Kaufmann zu sein, der nicht die Mittel und vielleicht auch nicht den guten Willen hat, einem Geschäfte selbständig vorzustehen, und noch weniger Lust verspürt, in den Dienst eines andern Kaufmanns zu treten. Eine eigentümliche Virtuosität besitzt er aber in der Anfertigung kaufmännischer Bücher. Aus einem Nichts baut er für Jahre rückwärts kaufmännisch geführte Handlungsbücher auf, er fingiert Einnahmen und Ausgaben, stellt Ziffern auf, summiert sie und gruppiert sie, daß sie scheinbar einen ganz klaren Überblick über die Vermögenslage des Kaufmanns gewähren und zugleich ein Bild abgeben, wie letzterer ohne sein Verschulden immer tiefer in Verluste geraten ist, die ihm schließlich die Weiterführung des Geschäfts unmöglich machten. Um auch den äußern Anblick dieser Bücher unverdächtig zu gestalten, wechselt er häufig in der Farbe und Art der Tinte und in der Spitze der Federn, verstellt auch seine Handschrift oder läßt einzelne Abschnitte von vertrauten Gehilfen oder dem Kaufmann selbst schreiben und versucht endlich, durch Beschmutzung und Verletzung der Blätter und des Einbands den Büchern älterer Jahrgänge ein vergriffenes Ansehen zu geben. Der sachverständige Bücherrevisor und Konkursverwalter hat solcher Arbeit gegenüber einen schlimmen Stand; er fühlt wohl heraus, wie es sich mit den Büchern verhält, aber er kann es nicht beweisen; er spricht seine Vermutung aus und sucht sie namentlich durch das Fehlen jeglicher Beläge zu begründen. Allein hiergegen weiß sich der Kaufmann stets durch die Behauptung zu decken, daß dieselben in dem großen Trubel und in der Verwirrung, die das Hereinbrechen des Konkurses mit sich geführt habe, verloren gegangen sein müßten. Und gelingt es ja einmal, den Bücherfabrikanten zu ermitteln, so gibt er wohl zu, daß er die Bücher aufgestellt habe, er behauptet aber, daß dies ganz legal auf Grund ihm übergebener Beläge geschehen sei. Wird er als Zeuge vernommen, so läßt er sich wohl auch bereit finden, dies eidlich zu erhärten. Was aus den Belägen geworden ist, weiß er natürlich niemals; er hat sie dem Kaufmann zurückgegeben.

„Diskrete Hilfeleistung in allen Frauenangelegenheiten", „Rat und Hilfe bei allen Frauenleiden. Frau X." lautet ein andres Inserat, das stereotyp in den Tagesblättern wiederkehrt. Die Polizei hat ein wachsames Auge auf diese Inserenten, denn sie weiß sehr wohl, was sich hinter ihren Anerbietungen verbirgt. Allein die Erfolge ihrer Bemühungen ist leider minimal, denn die Fälle, in

denen Frauen in mancherlei Leiden erlaubte Hilfe in Anspruch nehmen müssen und sich dann naturgemäß lieber an eine Frau, als an einen Mann, sei es auch ein Arzt, wenden, sind ja tagtäglich, und was darüber hinaus Unerlaubtes geschieht, geschieht mit so großer Vorsicht, daß es um so schwieriger zu entdecken ist, als sich selten ein Verräter findet.

Die Frauen, von denen jene Inserate ausgehen, sind zum größten Teile Hebammen, zum kleinsten Krankenpflegerinnen, auch beliebige andre Frauen. Der Volksmund macht diesen Unterschied nicht, er nennt sie alle kurzweg „kluge Frauen“. Das, was sie mit ihren Annoncen bezwecken, ist, um es kurz zu sagen, weiter nichts, als das Anerbieten der Abtreibung der Leibesfrucht. Der Uneingeweihte glaubt es nicht, in welchem Maße dieses Verbrechen in allen Schichten der Bevölkerung, bei Mädchen und verheirateten Frauen, verbreitet ist. Mit tauglichen und untauglichen Mitteln, mit äußerlichen und inneren Medikamenten, durch Bäder und sogar durch operative Eingriffe suchen die klugen Frauen ihren Zweck zu erreichen. Je nach dem Äußern der betreffenden Person, nach ihrer vermutlichen Zahlungsfähigkeit wird der Preis bestimmt, der in jedem Falle hoch genannt werden muß. Ja, große Reisen nach auswärts unternehmen sie zu Frauenspersonen, die sich auf ihre Inserate brieflich an sie gewendet haben, wenn anders sie vorher wenigstens das Reisegeld hinterlegen.

Die Erträgnisse dieses schmutzigen Handwerks sind sehr beträchtlich. Allein es gibt unter den klugen Frauen doch viele, die sie nicht angemessen finden im Verhältnis zu der Gefahr, deren sie sich aussetzen, zu der Schwere der Strafe, die sie im Falle der Entdeckung zu gewärtigen haben. Diese manövrieren auf eine andre Art. Sie stellen sich, als wären sie geneigt, der Betreffenden die Leibesfrucht abzutreiben, sie versprechen dies sogar bestimmt, sie lassen sich den Preis zahlen, den sie glauben, für diese That erreichen zu können, und dann geben sie ihrer Klientin ganz unschuldige Mittel, die in ihrem Zustand nicht die geringste Änderung hervorzubringen geeignet sind. Sie wiederholen dies mehrmals, wundern sich mit ihrer Klientin, daß kein Erfolg eintritt, und erklären ihr schließlich, daß sie alles angewendet hätten, was in ihren Kräften stehe, daß aber gerade bei ihr leider offenbar kein Mittel anschlage. Damit entlassen sie das betrogene Geschöpf, das dann entweder aus Geldmangel

von seinem Vorhaben absteht oder bei einer andern Hebamme sein Glück nochmals versucht.

Es ist wirklich schwer zu sagen, welche Praxis widerwärtiger ist, wenn ja auch die Schwere der Strafthat sich kaum miteinander vergleichen läßt.

Vor Gericht pflegen diese klugen Frauen hartnäckig zu leugnen und ihre Unschuld zu beteuern. Sehen sie, daß sie mit der absoluten Negation nicht durchkommen, so geht ihre stehende Ausrede dahin, sie haben die Schwangerschaft gar nicht erkannt und der Hilfesuchenden nur ein unschuldiges Mittel für die Wiederkehr der angeblich ausgebliebenen Menstruation verordnet. Straft sie ihre Mitangeklagte selbst Lügen, indem sie den Thatbestand einräumt, so suchen sie sich mit der vorher ad 2 geschilderten Methode zu retten, indem sie vorgeben, zwar die Abtreibung zugesagt, aber nur ein untaugliches Mittel angewendet zu haben. Da nur in den seltensten Fällen das Mittel selbst zur Stelle zu schaffen ist, auch der Nachweis des Kausalnexus zwischen ihm und dem Abortus in der Regel große Schwierigkeiten darbietet, so ist damit, selbst wenn es sich nicht nur um einen Versuch handelt, die Anklage meistens ins Wasser gefallen, denn die neuerliche Theorie des Reichsgerichts von der Strafbarkeit der Handlung trotz Untauglichkeit des Objekts oder der Mittel ist für die Köpfe von Geschwornen nicht geschaffen.

Es ist nicht angängig, die Naturgeschichte sämtlicher Spezialitäten der berliner Verbrecherwelt vorzuführen. Der hauptsächlichsten Typen haben wir Erwähnung gethan und könnten dieses Kapitel zum Abschluß bringen, wenn wir nicht — trotz innern Widerstrebens — noch einer höchst unsaubern Gesellschaft gedenken müßten, die vermöge ihrer großen Ausdehnung einen Anspruch hierauf erheben könnte, — der „Päderasten". In kleinen Städten, auf dem platten Lande ist dieses widerwärtigste aller Laster, diese unnatürlichste menschliche Verirrung dem Namen und dem Wesen nach kaum bekannt, der Reichshauptstadt ist es vorbehalten geblieben, sie in allen, selbst in den vornehmsten Kreisen der Gesellschaft einzubürgern und ihr überall eine zahlreiche Mitgliederschaft zuzuführen. In den höheren Schichten der Bevölkerung wird sie sehr geheim getrieben, in den unteren erhebt sie ziemlich schamlos ihr Haupt und ist zu einer vollkommenen männlichen Prostitution ausgeartet. Wie die Straßendirnen umherschweifen und suchen aus der Zahl der Passanten männlichen Geschlechts einen oder den andern in ihre Liebesfesseln zu schlagen, ihn „anzu-

kobern", wie der Kunstausdruck besagt, so auch die Päderasten. Sie nähern sich in belebten Straßen, vor Schaufenstern oder nach Einbruch der Dunkelheit an bestimmten Orten des Tiergartens Männern, die ihnen den Eindruck machen, als seien sie nicht unempfänglich für ihr Entgegenkommen, und sind bemüht, indem sie mit dem Arm den ihrigen sanft streifen, oder indem sie in eigentümlicher Weise Daumen und Zeigefinger aneinander reiben, ihre Aufmerksamkeit auf sich zu lenken. Noch drastischerer Mittel, die jedoch hier nicht geschildert werden können, bedienen sie sich in den öffentlichen Bedürfnißanstalten, deren einige ganz bestimmte und der Polizei sehr wohl bekannte sich zu förmlichen Märkten der Päderastie herausgebildet haben.

Ist es schon schwer zu begreifen, wie jemand überhaupt seine Menschenwürde so weit vergessen kann, so ist es noch unbegreiflicher, daß diejenigen, welche nun einmal diesem Laster frönen, untereinander sich fast herzlich zugethan sind. Die gewerbsmäßigen Päderasten kennen sich sämtlich und unterhalten einen sehr regen Verkehr, wenn es sich auch gerade nicht um den verbotenen Umgang handeln sollte. Sie haben ihre ganz bestimmten Lokale, in denen sie zu Bier und geselliger Unterhaltung zusammenkommen, und in denen fast ausschließlich Päderasten ein- und ausgehen. Ja, sie veranstalten komplette Bälle in festlich geschmückten Sälen mit einem großen Musikkorps, auf denen die Hälfte in Männerkleidern, die andre Hälfte, namentlich die Bartlosen unter ihnen, in eleganter Damentoilette erscheinen. Diese Bälle führen, wie man die Päderasten in der Verbrechersprache „Pupen" oder auch „Puppen" nennt, die Bezeichnung „Pupenbälle", oder nach einer andern Ausdrucksweise der Verbrecher — „warme Brüder" — die Bezeichnung Bruderbälle. Es geht hoch her auf ihnen, und die lauteste, ausgelassenste Lustbarkeit währt oft bis in die hellen Morgenstunden hinein, ohne daß es jedoch zu wirklich anstößigen Szenen käme; denn die Teilnehmer des Balles wissen sehr wohl, daß nur dieses die Bedingung seiner Existenz ist, da die Polizei allein unter dieser Voraussetzung diese höchst sonderbaren Vergnügungen duldet, wenn auch streng überwacht. Ob sie wohl daran thut, mag dahingestellt bleiben. Ein Grund, die Bälle zu verbieten, ließe sich wohl schon finden. Einerseits kann man freilich sagen, daß, solange keine Unanständigkeiten vorkommen, das Vergnügen an sich gewissermaßen harmlos ist; anderseits aber kann nicht geleugnet werden, daß diese Bälle dazu dienen, die

Päderasten untereinander bekannt zu machen, das Gefühl ihrer Zusammengehörigkeit zu nähren und künstlich in ihnen die Einbildung zu erzeugen, daß diese letztere und ihr ganzes Treiben sozusagen offiziell gutgeheißen werde.

Im allgemeinen läßt sich wohl sagen, daß die Päderastie — abgesehen von der moralischen Seite — eine größere Gefahr nicht in sich birgt. Höchst unbequem, ja unter Umständen auch gefährlich kann der Päderast nur werden, wenn er sich, besonders zur Nachtzeit und in wenig belebten Gegenden, einem Passanten angeschlossen hat, und dieser seine Werbungen unbeachtet läßt. Er dreht dann sehr häufig, sobald man sich einer belebteren Gegend zuwendet, den Spieß herum, behauptet keck, der Passant habe ihm unsittliche Anträge gemacht, und droht mit Mißhandlungen oder mit Anrufen des nächsten Schutzmanns oder Nachtwächters, wenn ihm nicht ein entsprechendes Schweigegeld gezahlt werde. Viele lassen sich durch das dreiste Auftreten übertölpeln und zahlen ein paar Thaler, nur um Weiterungen und Unannehmlichkeiten aus dem Wege zu gehen.

Hier ist es klar, daß nicht mehr die reine Verirrung der Päderastie vorliegt, sondern daß unter dem Vorgeben derselben professionsmäßige Erpressung und Raub sich breit machen, denn oft genug gesellt sich im entscheidenden Augenblick zu dem einen noch ein andrer, und dem betroffenen werden nicht nur die paar Thaler abgenommen, sondern das ganze Portemonnaie gewaltsam entrissen. Es ist auch wiederholt schon nachträglich festgestellt worden, daß die Thäter gar keine Päderasten waren, vielmehr dieses Gewerbe nur als Maske für ihre andren Strafthaten benutzten.

Es kann nicht in Abrede gestellt werden, daß die „widernatürliche Unzucht zwischen Personen männlichen Geschlechts“, wie das Gesetz sich ausdrückt, etwas krankhaftes an sich trägt. Sind doch Ärzte so weit gegangen, sie vom medizinischen Standpunkte aus rechtfertigen zu wollen, und jedermann weiß, welche außerordentliche Ausdehnung sie im Altertume erreicht hatte, ohne daß man auf einen sittlichen Abscheu vor diesem Thun gestoßen wäre. Bezeichnend ist jenes verbürgte Vorkommnis vor einem berliner Richter, der dem Angeklagten das Ekelhafte seiner Handlungsweise vorhält und nicht begreifen zu können erklärt, wie sich jemand einem solchen häßlichen Laster in die Arme werfen könne. Der Angeklagte zuckte mitleidig die Achseln und erwiderte dem Richter, er könne sich auf eine Diskussion über diesen Punkt mit ihm nicht einlassen, denn

jener sei ja nicht Päderast und könne mithin seine Gefühle doch nicht verstehen. Es hat ja auch nicht an Juristen und Medizinern gefehlt, die, jeder von seinem Standpunkte aus, aus allgemeinen Gesichtspunkten Straffreiheit für dieses Laster verlangt haben. Wir wollen uns hier auf die wissenschaftliche Seite nicht näher einlassen; durch das, was der berliner Kriminaljurist in der Praxis kennen lernt, wird er schwerlich dahin gelangen, jene Anträge zu unterstützen.

Zu den charakteristischen, wenn auch eigentlich ganz konsequenten Eigentümlichkeiten des wirklichen eingefleischten Päderasten gehört eine grenzenlose Verachtung des weiblichen Geschlechts, eine unüberwindliche Abneigung vor dem geschlechtlichen Verkehr mit demselben. Und doch — welch wunderbarer Zwiespalt der Natur! — ist ihm der sonstige Umgang mit ihm durchaus nicht zuwider. Namentlich derjenige Päderast, der aus der passiven Ausübung des Lasters einen gewerbsmäßigen Gewinn zu ziehen sucht, verkehrt gern und viel mit weiblichen Prostituierten. Er sieht in ihnen seine Kolleginnen und läßt sich mit ihnen durch gleiches Schicksal verbinden; er teilt seine Wohnung mit ihnen und ist bereit, ihren Beschützer abzugeben, was indessen keineswegs verhindert, daß sich die Prostituierte zugleich noch einen andern Beschützer hält, dem sie die Rolle und den Titel eines „Bräutigams" zukommen läßt.

Damit sind wir an einem Gegenstande angelangt, dem wir an dieser Stelle noch eine etwas eingehendere Betrachtung widmen müssen, an der weiblichen Prostitution. Wenn auch nicht behauptet werden kann und soll, daß ihr als solcher ein Platz in der berliner Verbrecherwelt eingeräumt werden müsse, so ist sie doch in vielen Richtungen so eng mit ihr verquickt und versetzt, ja sie spielt in manchen Beziehungen eine so hervorragende Rolle in ihr, daß uns ohne ihre genauere Kenntnis manche Erscheinung in der berliner Verbrecherwelt geradezu unverständlich bleiben würde.

Seit der Mitte der fünfziger Jahre kennt man in Berlin keine Bordelle mehr; sie wurden damals nach langem Widerstreit der Ansichten definitiv aufgehoben. Seitdem hat es nicht an gewichtigen Stimmen gefehlt, welche ihre Wiedereinführung verlangten; sie sind erfolglos verhallt und werden auch ferner erfolglos verhallen, zumal man in Berlin krampfhaft daran festhält, daß diese Einrichtung unvereinbar sei mit den Bestimmungen des § 180 des R.St.G.B.s,

insonderheit in Verbindung mit der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts über diese Materie. Andre große Städte sind nicht so ängstlich gewissenhaft in diesem Punkte. In Hamburg und Leipzig z. B. existiert nach wie vor eine große Anzahl Bordelle, die polizeilich bekannt sind, polizeilich mit Regulativen versehen sind, streng überwacht werden und allgemein als eine segensreiche Institution gelten. Nur wenn in dem einen oder dem andern einmal das Treiben zu arg werden sollte, schreitet die Polizei ein und übermittelt der Staatsanwaltschaft das Material zu einer Anklage wegen Kuppelei; nach erfolgter Bestrafung und verbüßter Strafe bleibt dann alles beim alten.

Wir wollen uns hier über diese Praxis und ihre Berechtigung nicht weiter auslassen; wir wollen uns auch nicht des weitern über die Frage, ob Bordelle oder nicht, verbreiten, denn das ist ein Thema, über das allein man Bücher schreiben könnte — so viel aber ist gewiß: die Aufhebung oder das Nichtvorhandensein von Bordellen in großen Städten vermehrt die Prostitution und deren Gefahren, trägt sie hinein in ihr sonst fremde Kreise, namentlich in die Familie, erschwert ihre Beaufsichtigung und — was uns hier speziell interessiert — erleichtert ihren Verkehr und ihre Durchsetzung mit dem gewerbsmäßigen Verbrechertum.

Diese Folgen haben sich in den letzten dreißig Jahren auch in Berlin ganz besonders fühlbar gemacht. Während es noch im Jahre 1855 möglich war, sämtliche Bordelle der ganzen Stadt (es waren 33 an der Zahl) in der kleinen engen Straße „an der Königsmauer“ zusammenzudrängen, beträgt heute die Anzahl der zur sittenpolizeilichen Kontrolle eingeschriebenen Dirnen an die 4000, und die Gesamtziffer der Prostituierten dürfte sich nach der Schätzung in die Verhältnisse eingeweihter Männer von 25000 nicht allzu fern halten. Sie wohnen zerstreut über die ganze Stadt; keine Stadtgegend, keine Straße bleibt ganz befreit von ihnen; abgesehen von denen, die nur Prostitution treiben, gehören sie den verschiedensten Ständen an, rekrutieren sich aber hauptsächlich aus den Kellnerinnen, Sängerinnen in den Tingeltangels, Verkäuferinnen, Putzmacherinnen, Fabrikarbeiterinnen und Dienstmädchen.

Die größte äußerlich erkennbare Umwälzung hat die Aufhebung der Bordelle in den Wohnungsverhältnissen der Prostituierten hervorgerufen. Früher waren sie zusammengepfercht in den Höhlen des Lasters; heute wohnen sie einzeln als Chambregarnisten bei

Familien oder einzelnen Frauenzimmern. Die letztern sind zum Teil selbst ausgediente Dirnen; sie und noch ein fernerer Teil der Vermieter pflegen die Prostituierten in der schmählichsten Weise auszubeuten; die meisten Vermieter aber sind ehrliche Leute, denen es schlecht geht, und die ihre kümmerlichen Verhältnisse durch die immerhin hohen Mieten, welche die Dirnen zahlen müssen, in etwas aufzubessern suchen. Bis vor einigen Jahren ließ man sie ruhig gewähren, von der richtigen Anschauung ausgehend, daß die Prostitution nun doch einmal ein unvertilgbares und notwendiges Übel sei, und daß bei dem Mangel von Bordellen den Prostituierten doch irgendwo eine Möglichkeit zu wohnen und eine Gelegenheit ihr Handwerk auszuüben gewährt werden müsse, und verfolgte nur diejenigen unter ihnen strafrechtlich, denen man nachweisen konnte, daß sie durch Handlungen irgend welcher Art oder durch Herbeilocken von Männern der Unzucht direkt Vorschub geleistet hatten. Nachdem aber jene bekannte Reichsgerichtsentscheidung ergangen ist, nach welcher jedermann sich bereits dadurch der strafbaren Kuppelei schuldig macht, daß er an eine Prostituierte vermietet hat, wissend, daß sie die gemietete Wohnung zum Zwecke der Unzucht benutzt, hat das aufgehört, und die Staatsanwaltschaft ist nun gezwungen, gegen jeden solchen Vermieter die Anklage wegen Kuppelei zu erheben, sobald ihr die Sittenpolizei den Nachweis unterbreitet, daß bei ihm eine prostituierte Dirne wohnt.

Hierdurch ist ein geradezu unleidlicher Zustand geschaffen. Verhandlungen wegen Kuppelei bilden das tägliche Brot der vier Strafkammern, und wenn auch, wo kein besondres strafschärfendes Moment vorliegt, nur auf mäßige Strafen, 3, 8, 14 Tage Gefängnis, erkannt wird, so enthalten doch selbst diese eine Ungerechtigkeit gegenüber tausend andern Kuppelwirten, die nicht zur Verantwortung gezogen werden. Es ist unmöglich, gegen sie alle einzuschreiten. Die Polizei beschränkt sich deshalb darauf, dann vorzugehen, wenn das Treiben irgendwie Ärgernis erregt, wenn eine Denunziation einläuft, sei es nun von entrüsteten Nachbarn, von einem neidischen Konkurrenten oder von einem Freudenmädchen, das nicht im guten von seinem Wirte geschieden ist; die Angeklagten behaupten freilich zuweilen auch dann, wenn es ihnen nicht gelungen sei, sich mit den Unterbeamten der Sittenpolizei auf einen guten Fuß zu stellen.

Jedenfalls bleibt — menschlich betrachtet — die Verfolgung

dieser Art Leute bei dem Fehlen einer anderweiten Regelung der Prostitutionsverhältnisse eine Grausamkeit, ihre ungleiche Behandlung eine Ungerechtigkeit, welche die Achtung vor dem Gesetze zu erhöhen nicht geeignet ist.

Wie die Kuppelwirte — in der Verbrechersprache „Kommentwirte, Kommentvater, Kommentmutter" genannt — zu den berliner Strafregistern zahllose Nummern liefern, so sind auch die Prostituierten selbst eifrige Mitarbeiter an dieser Statistik. Von der ungeheuern Anzahl der Strafen, die wegen Übertretung der sittenpolizeilichen Kontrollvorschriften ausgesprochen werden, soll hier nicht die Rede sein. Wohl aber sind schon von einigem kriminalistischen Interesse die stereotyp immer wiederkehrenden Verurteilungen wegen Unterschlagung „auf Lehnepump (Leihkontrakt) entnommener" Kleidungsstücke und wegen bei Gelegenheit des Verkehrs mit Männern begangener Diebstähle an Portemonnaies und Taschenuhren. Namentlich die letztre Strafthat ist für die Mädchen so verlockend und artet bei einigen förmlich zur Krankheit aus, so daß manche von ihnen stets nur zwischen wochenweiser Ausübung der Prostitution und jahrlangem Aufenthalt im Zuchthaus abwechseln und schon hierdurch eine Stellung in der Verbrecherwelt von Berlin beanspruchen könnten.

Allein alle diese Gesetzesübertretungen würden es nicht der Mühe verlohnen, hier von den Prostituierten als einem wesentlichen Faktor dieser Welt zu handeln. Der Grund, weshalb wie sie als einen solchen anerkennen müssen, liegt auf einem andern Gebiete.

Die Aufhebung der Bordelle und die damit verbundene Unmöglichkeit, daß dem Männerpublikum, namentlich den Fremden, die Wohnung der Dirnen bekannt sein kann, hat die Prostitution auf die Straße getrieben. Unterstützt ist dieser Erfolg noch wesentlich durch die seit einigen Jahren von der Polizei aus Sittlichkeitsgründen rigorös durchgeführte Schließung der anrüchigen öffentlichen Tanzlokale um 12 Uhr, Schließung der Tingeltangel und Polizeistunde für die Schanklokale mit weiblicher Bedienung um 11 Uhr nachts. Bis zu dieser Stunde ist es bei dem Hang der berliner jungen Männerwelt zum Nachtleben den Dirnen nicht möglich, sich in ausreichender Weise mit Kundschaft für die Nacht zu versorgen, und die Folge davon ist, daß sich der ganze Strom aus allen diesen Lokalen nunmehr auf die Straße ergießt.

Berlin bei Nacht bietet in seinen verkehrsreichsten und gerade

in einem Teile seiner feinsten Straßen, in der Friedrichstraße, Leipziger, Königs- und neuerdings auch Potsdamer Straße ein widerwärtig häßliches Bild dar. Für eine anständige Dame ist es zur Nachtzeit eine Unmöglichkeit, eine dieser Straßen ohne kräftigen männlichen Schutz zu passieren. Zu Hunderten schwärmen die Priesterinnen der Venus vulgivaga mit ihrem Anhang umher, in frechster Weise jedem Vorübergehenden ihre Dienste anbietend und mit ihren Zuhältern, ihren Konkurrentinnen und dritten Personen die ekelhaftesten Szenen, oft die blutigsten Raufereien provozierend. Die Polizei ist nicht in der Lage, dieses Unwesen zu beseitigen, weil seine Ursachen nicht zu beseitigen sind; sie muß sich damit genug sein lassen, es da, wo es die öffentliche Ruhe und Ordnung allzu dreist störend auftritt, nach Kräften einzudämmen.

Wie nachteilig solche Zustände in vielen Richtungen wirken müssen, liegt auf der Hand. Für uns ist von hervorragendem Interesse die Thatsache, daß dieses schrankenlose Umherschweifen der Dirnen, ihr unbehinderter Eintritt in zahllose Vergnügungs- und Schanklokale, oft der niedrigsten und anrüchigsten Art, und die Möglichkeit, alle und jeden in ihrer Wohnung ohne jegliche Kontrolle zu empfangen und beliebige Zeit zu beherbergen, sie fortgesetzt in Verbindung bringt mit allen Klassen der Gesellschaft, nicht am wenigsten mit den niederen, und jedenfalls am nachhaltigsten mit der Verbrecherwelt.

In welchem Maße sie sich mit derselben eins wissen, geht schon aus dem äußern Merkmale hervor, daß auch sie ihre besondre Sprache reden, und daß diese, wo die Sache die gleiche ist, sich mit den Ausdrücken der Verbrechersprache vollständig deckt.

Ebenso wie der Dieb das Stehlen „Arbeiten" nennt, „arbeitet" auch die Dirne oder sie „macht Geschäfte". Zu diesem Zwecke muß sie abends „Leine ziehen" oder „auf den Strich gehen". Dort „kobert" sie Männer an. Ist es ihr gelungen, einen einzufangen, so ist dieser ein „Kober"; ein „fetter Kober", wenn er gut bezahlt, ein „nasser Kober" oder „Nassauer", wenn er wenig gibt oder sie gar prellt, ein „Potsdamer", wenn er trotz reichlicher Zahlung zum besten gehalten wird. Geht das Geschäft schlecht, so hat sie gerade so den „Dalles" wie der Verbrecher, und will es einen Tag einmal gar nicht ziehen, so sagt sie: „heute ist der Dalles Rittmeister". Wird sie gar verhaftet, so wird sie ebenso „alle" oder „geht verschütt" wie der Verbrecher.

Der nächste Berührungspunkt zwischen der Prostitution und dem Verbrechertum ist in den Zuhältern der feilen Dirnen zu suchen. Es ist eine eigentümliche, überall zu beobachtende und eigentlich das Menschengeschlecht ehrende Erscheinung, daß selbst das verworfenste menschliche Geschöpf, das die Ehre abgestreift und die Achtung vor sich selbst verloren hat, das Liebe, Neigung und jedes andre Gefühl gegen seine Mitmenschen nur zu erheucheln gewohnt ist, dennoch einen unüberwindlichen Drang in sich fühlt, wenigstens einen Menschen zu besitzen, dem es seine Gunstbezeigungen aus warmem Gefühl darbringen kann, für den es leben und erwerben und, wenn es not thut, auch leiden und dulden möchte. Nur so ist es zu erklären, daß so viele dieser unglücklichen Mädchen, trotzdem sie selbst kaum ihr nacktes Leben zu erhalten vermögen, sich ein Kind wünschen; nur so zu begreifen, daß sie fast sämtlich sich einen Liebhaber halten, „Bräutigam", wie sie, „Louis" oder „Zuhälter", wie andre ihn nennen.

Während also dieses Zuhälterwesen von der weiblichen Seite des Bündnisses aus betrachtet nicht nur zu entschuldigen ist, sondern uns sogar sympathisch anmuten muß, ist es nach der männlichen Seite hin ein wahrer Schandfleck. Das Louistum ist eine der bedenklichsten und gefährlichsten Erscheinungen in dem ganzen sozialen Leben der Reichshauptstadt. Der Louis — und unter diesem Begriff scharen sich Tausende junger, kräftiger, blühender Männer zusammen — ist ein ehrloser, charakterloser, in einem Pfuhle von Gemeinheit erstickender Wicht, der niemals eine Hand zur Arbeit rührt und sich von seiner Dirne ganz und gar erhalten läßt. Er hat nicht einmal einen Dank für sie, er benutzt sie für seine schamlosen Triebe und nimmt ihr ihren Verdienst bis zum letzten Pfennig ab, wenn sie ihn kaum in die Hände bekommen hat. Ist sie ihm nicht nach jeder Richtung hin zu willen, oder ist ihre Einnahme zu gering, so mißhandelt er sie in der grausamsten, oft fürchterlichsten Weise; und das alles erträgt das unglückliche Geschöpf ohne Murren und wirft sich immer und immer wieder ihm in die Arme. Wohl ist er auch bereit, ihren Beschützer abzugeben, allein nur dann, wenn Gefahr vorhanden ist, daß sie, und somit auch er, um ihren Sündenlohn geprellt werden soll, dann aber gleich mit dem Messer in der Hand.

Aus Zuhältern besteht vorzugsweise die Kaste jener traurigen Messerhelden, die hin und wieder den Zustand der öffentlichen Sicherheit in unserer Stadt in höchst bedrohlicher Weise gefährdet haben. Die

ganze Nacht auf den Straßen und in den obskursten Winkelkneipen herumlungernd, stets halb angetrunken, nur Sinn für den ekelhaftesten Schmutz empfindend, sind sie jederzeit bereit, einen rohen Handel vom Zaun zu brechen und in dessen Verlauf zur Waffe zu greifen. Das Messerstechen ist ihnen eine Lust, sie stechen zu, ohne zu sehen oder sich zu bekümmern wohin, und es ist ihnen ganz gleich, ob ihr Stich eine schwere Verwundung oder gar den Tod des Verletzten zur Folge hat. Vor zehn Jahren hatte dieses Rowdiestum in solchem Maße überhand genommen, eine allgemeine Unsicherheit auf den Straßen hatte so gewaltig um sich gegriffen, daß man endlich zu der Erkenntnis kam, es müsse etwas außerordentliches geschehen. Die Gerichte rafften sich angesichts der Gefahr aus ihrer schablonenhaften Strafabmessung auf und verdoppelten, verdreifachten, vervierfachten die Strafen wegen frivolen Messerstechens. Das hat seitdem ein wenig geholfen, aber auch nur ein wenig.

In neuerer Zeit suchen die Kriminalbehörden den Louis zu Leibe zu gehen, indem sie dieselben unter der Erwägung, daß sie die Prostituierten beschützen, sie auch vor der Annäherung von Polizeibeamten zu bewahren suchen und dafür von ihnen Bezahlung erhalten, mithin aus Eigennutz durch Vermittelung, Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit (?) der Unzucht Vorschub leisten, aus dem Gesichtspunkt der Kuppelei zur Verantwortung zu ziehen suchen. Um Beweismaterial gegen sie beschaffen zu können, ist man auf den Gedanken gekommen, die Prostituierten, welche von ihnen beschützt werden, auf Grund des § 65 Abs. 2 der Strafprozeßordnung eidlich als Zeugen vernehmen zu lassen. Die gute Absicht verdient Anerkennung; der Erfolg bleibt abzuwarten. Ein, freilich sehr wenig gewollter, Erfolg wird unausbleiblich sein, das ist eine noch grauenhaftere Zunahme der Meineide.

Die Zuhälter sind nicht nur Tagediebe und Messerhelden, unter ihnen befindet sich eine große Anzahl Handlanger von gewerbsmäßigen Verbrechern, ja es verbergen sich unter ihnen selbst die gefährlichsten Verbrecher, vorzüglich professionsmäßige Diebe jeden Genres. Nichts ist natürlicher, als daß sie, die sie so unausgesetzt Gelegenheit haben, mit Verbrechern umzugehen, schließlich selber dem Verbrechen verfallen. Nichts ist aber auch natürlicher, als daß einem Verbrecher in seinem Handwerk eine Frauensperson, die ihm blind ergeben ist, die ohne Widerrede und ohne Bedenken alles sofort ausführt, was er ihr aufträgt, von dem unberechenbarsten Nutzen sein muß. In

diesem Sinne werden die Prostituierten von den Verbrechern unter den Zuhältern und von denen, welche wenigstens mit den Verbrechern Fühlung halten, in der unerhörtesten Weise ausgenutzt. Es kommt kaum ein sensationeller Diebstahls-, Raub- oder Mordprozeß in Berlin vor, in dem nicht einer Prostituierten irgend eine Rolle zugefallen wäre. Sie muß es übernehmen, einen Diebstahl auszubaldowern, sie muß Schmiere stehen, — Thätigkeiten, die bei ihr als weiblichem Wesen, zumal bei ihrem Gewerbe, viel weniger auffallen, als bei einem Manne; sie muß durch unrichtige Angaben, durch falsche Gerüchte, die sie geschickt zu den Ohren der Kriminalbeamten zu bringen weiß, die Verfolger von der richtigen Spur ablenken; sie muß die gestohlene Ware weiterschaffen oder in ihrer Wohnung verwahren, ja sie muß die Verbrecher selber tage-, wochenlang bei sich aufnehmen und sie in und unter dem Bette, in Kleiderschränken und Wäschekörben verstecken und so den Augen der Obrigkeit entziehen; mit einem Worte: sie ist das „Mädchen für alles" in der Verbrecherwelt. Und für das alles erhält sie höchstens einmal ein gestohlenes Kleid zum Tragen, das wohl gar hinterher noch zum Verräter wird, und kann froh sein, wenn sie nicht wegen irgend einer Ungeschicklichkeit noch mit einer Tracht Prügel bedacht wird. Verschwiegenheit ist ihre erste Pflicht, gegen die sie fast niemals verstößt und die sie so weit ausdehnen muß, im Notfalle ohne Zaudern die unwahrsten Angaben durch einen Meineid zu bekräftigen.

Das Los dieser armen Geschöpfe ist sicherlich zu beklagen; allein man darf darüber nicht die furchtbare Gefahr vergessen und verkennen, die durch sie in die öffentlichen Verhältnisse hineingetragen wird. Manche Strafthat würde auszuführen durchaus unmöglich sein, manche andre würde nach der Verübung weit leichter zu entdecken sein, wenn nicht Prostituierte ihre Hand im Spiele hätten. Ihre weite Verbreitung, ihr ungebundenes Leben, die Unmöglichkeit einer erfolgreichen Kontrolle ihres Thuns und Lassens, anderseits ihre heimlichen Beziehungen zu der Verbrecherwelt, die sich in ihren einzelnen Phasen nur sehr schwer offenlegen lassen, geben dem Verbrechertum eine mächtige Stütze und erschweren es der Kriminalpolizei ganz ungemein, die Schuldigen zu ermitteln und zur Bestrafung zu ziehen. Man hat sich so vielfach daran gewöhnt, in der Prostitution nur das notwendige Übel und in ihren Zugehörigen zwar moralisch verächtliche, aber harmlose Personen zu erblicken. Das ist, was Berlin anlangt, grundfalsch. Die Prostitution ist

in Berlin ein wesentlicher, nicht zu unterschätzender Faktor der Verbrecherwelt, und gerade ein Faktor, der geeignet ist, sie in einem höchst gefährlichen Lichte erscheinen zu lassen. Wir werden auf diesen Punkt zurückkommen, wenn wir von den Mitteln sprechen werden, die zur Abwehr und zur Bekämpfung der berliner Verbrecherwelt gegeben sind und gegeben sein müßten.

5.

Ausländische Rundschau.

20. Dänemark II.[1])

Berichterstatter Prof. Dr. Goos in Kopenhagen.

I.

Die allgemeinen politischen Verhältnisse in Dänemark, die den gesetzgeberischen Arbeiten überhaupt ungünstig sind, haben auch in betreff des Strafrechtes bewirkt, daß das Ergebnis der Gesetzgebung der Jahre 1882—1885 nicht sehr reichhaltig ist. Nur auf Gebieten, die rechtlich oder thatsächlich von jenen politischen Verhältnissen unabhängig sind — so in Island, bei Gesetzgebungsarbeiten von internationaler Bedeutung, oder wo die Regierung im Besitz einer besondern legislatorischen Kompetenz sich befindet —, ist die Gesetzgebung in normaler Weise fortgeschritten. Außerhalb dieser Gebiete sind die von der Regierung oder von andrer Seite herrührenden Anregungen ohne unmittelbaren Erfolg geblieben. Diese Anregungen sollen indes hier erwähnt werden, weil sie Zeugnis ablegen von gewissen Strömungen der öffentlichen Meinung, welche unter andern Verhältnissen von Bedeutung werden können.

Zu erwähnen ist zunächst der Versuch der Regierung, eine Änderung der Bestimmungen des Strafgesetzes betreffend die Vollstreckung der Todesstrafe herbeizuführen.

Das Strafgesetz vom 10. Februar 1866 enthält in dem § 10 folgendes:

„Die Todesstrafe wird öffentlich mittels Beils vollstreckt. Der Leichnam des Hingerichteten wird in Stille beerdigt. Ist die Todesstrafe an mehreren Personen zu vollstrecken, darf keine derselben der Hinrichtung der andern beiwohnen.“

---

[1]) Vgl. Zeitschrift II. Bd. S. 127.

Verschiedene bei einer Hinrichtung hervorgetretene Mißstände veranlaßten die Regierung im Dezember 1882, dem Folketing (der zweiten Kammer des Reichstags) einem Gesetzentwurf vorzulegen, durch welchen dem gedachten § 10 des Strafgesetzes eine andre Fassung gegeben und dabei zwei schon bei der Verhandlung des Strafgesetzes angeregten, jedoch damals beseitigten Änderungen in der überlieferten Vollstreckungsweise der Todesstrafe eingeführt werden sollten. Der Inhalt des § 10 des Strafgesetzes sollte dem Entwurfe gemäß folgendermaßen lauten:

„Die Todesstrafe wird mittels Fallbeils in einem umschlossenen Raume vollstreckt. Der Hinrichtung sollen die dazu vom Justizminister bestellten Beamten beiwohnen. Zutritt ist zu gestatten, außer dem Geistlichen, einer Anzahl von höchstens 12 erwachsenen Männern, welche vom Gemeindevorstand anzuzeigen sind. Andern kann der Zutritt von der Polizeibehörde besonders gestattet werden. Der Leichnam des Hingerichteten wird in der Stille beerdigt. Ist die Todesstrafe an mehreren Personen zu vollstrecken, darf keine von diesen der Hinrichtung der andern beiwohnen."

Von diesen Änderungen wurde die erste seitens der Regierung mit der größeren Sicherheit des augenblicklich eintretenden Todes bei Anwendung des Fallbeils motiviert. In Betreff der Intramuranhinrichtung wurde auf das englische Gesetz vom 29. Mai 1868 (31 Vict. cap. 24), auf den § 486 der deutschen Strafprozeßordnung vom 1. Februar 1877 und auf das schwedische Gesetz vom 10. August 1877 hingewiesen. In dem Ausschuß, welcher zur Beratung des Entwurfes eingesetzt wurde, wurde die Einführung des Fallbeils einstimmig, die Intramuranhinrichtung von der überwiegenden Mehrheit empfohlen. Die Mehrheit schlug indes vor, statt eines Gesetzes zwei zu erlassen. Von diesen sollte das eine der neue § 10 des Strafgesetzes sein und nur die Hauptregeln enthalten, das andre die näheren, reglementarischen Bestimmungen geben. Im übrigen wurde vorgeschlagen, die Hinrichtung statt in einem „umschlossenen Raume" in dem „umschlossenen Hofe einer Strafanstalt oder eines Gefängnisses" stattfinden zu lassen; sodann sollte der obligatorische sowie auch fakultative Zutritt genauer geregelt und insbesondere auch der Presse eine Vertretung gestattet werden. Obgleich der Justizminister diesen Änderungen beitrat, und obgleich die Zusammensetzung der Mehrheit des Ausschusses eine ähnliche Majorität in der Kammer für die Annahme des Entwurfes wahrscheinlich machte, schleppte die Beratung desselben sich so langsam fort, daß die Reichstagssession geschlossen wurde ohne Beschluß der zweiten, geschweige der ersten Kammer. Die Sache ist später nicht wieder zur Verhandlung gebracht worden.

In derselben Session des Reichstages wurde, mittels Interpellation an den Justizminister, eine Änderung des Strafgesetzes, betreffend die Körperverletzungen, von dem Abgeordneten, Professor Scharling, angeregt. Dem § 200 des Strafgesetzes zufolge werden die Körperverletzungen, welche Verwundung oder Schaden nicht verursachen, nur mittels Privatklage — auf zivilprozessualischem Wege — verfolgt.

Angesichts der Zunahme der Rohheitsverbrechen hat eine solche Bestimmung jedoch nicht befriedigen können. Zwar ist eine öffentliche Verfolgung möglich, wenn das Delikt als Polizeiübertretung sich darstellt; jedoch kann alsdann nur die in der Polizeiordnung vorgeschriebene Buße eintreten. Der Justizminister erklärte sich im Prinzipe mit einer Änderung des Gesetzes einverstanden. Nicht ohne Interesse ist, daß einige Redner sich für Anwendung der Prügelstrafe bei Rohheitsverbrechen der gedachten Art aussprachen. Ein gesetzgeberisches Resultat hat die Interpellation nicht hervorgerufen.

Endlich fand in der nämlichen Session infolge einer Petition des Dänischen Frauenvereins eine Verhandlung und Abstimmung des Folkethings betreffend die Bestimmungen des Strafgesetzes wegen Mißhandlungen der Ehefrauen seitens der Ehemänner, statt. Für die von Eheleuten gegen einander begangenen Mißhandlungen hat das Strafgesetz in den §§ 202 und 203 qualifizierte Strafen festgestellt. Daß dieselben am häufigsten auf Ehemänner Anwendung finden, ist eine leicht erklärliche Thatsache. Ob indes diese Bestimmungen den Ehefrauen hinreichenden Strafschutz, namentlich bei der obwaltenden Milde der Gerichte, gewähren, dies war die Frage, welche durch die Petition des Frauenvereins angeregt wurde. Bei der Abstimmung ergab sich für eine Überweisung an den Justizminister nur eine Stimme Majorität: derselbe hatte daher zur weiteren Erörterung der Petition keine Veranlassung.

Dasselbe Schicksal wie der Entwurf, betreffend die Vollstreckung der Todesstrafe, erlitt noch eine Reihe andrer strafrechtlich interessierender Regierungsvorlagen: so die schon früher dem Reichstage vorgelegten, in den letzten Sessionen wiederholten Entwürfe, betreffend die Beaufsichtigung des Handels mit Nahrungsmitteln, des Handels mit sowie der Aufbewahrung und Anwendung von Gift und andern gesundheitsschädlichen Stoffen; der Entwurf zu einem neuen Baugesetz für Kopenhagen; die Entwürfe, betreffend das Verhältnis zwischen Meister und Lehrling, die Führung der Aufsicht über die Seefähigkeit nnd Ausrüstung dänischer Handelsschiffe und die Fischereien in Dänemark; ebenso der in Verbindung mit einer beabsichtigten, umfassenden Revision der Zollgesetzgebung stehende Entwurf wegen Verbots des Tabakbaues; der Entwurf eines Zusatzes zum Dienstbotengesetze; der Entwurf, betreffend die Behandlung der Geisteskranken; der Entwurf, betreffend das Monopol des Staatstelegraphenwesens, die Anbringung und den Schutz der Leitungen desselben und die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Telegraphenbeamten; der Entwurf wegen Veranstaltungen gegen Ausbreitung ansteckender Krankheiten. Besondere Erwähnung verdient der Entwurf, betreffend den Schutz von Warenzeichen. Die in den letzteren Jahren sich geltend machende Bewegung nach einer größeren materiellen und formellen Rechtsgemeinschaft zwischen den drei nordischen Reichen, eine Bewegung, die schon zu einem gemeinsamen Wechselgesetze geführt hat, hatte den Wunsch erregt, auch in Betreff des Warenzeichenschutzes ein gemeinsames Gesetz zu erhalten, wodurch einige Änderungen des dänischen Gesetzes vom 2. Juli 1830 notwendig wurden.

Der neue, von einer gemeinsamen Kommission vorbereitete Entwurf wurde in Norwegen am 26. Mai 1884 und in Schweden am 5. Juli 1884 zum Gesetz erhoben. Nur in Dänemark ist es bis jetzt nicht gelungen, das Gesetz durchzubringen, obgleich man zu der Hoffnung berechtigt war, daß die Gesetzgebung auf internationalem Gebiete von den herrschenden politischen Strömungen unbeeinflußt bleiben würde.

Aus dem allgemeinen Schiffbruche sind überhaupt nur fünf Gesetze von strafrechtlicher Bedeutung gerettet worden. Zwei von ihnen stehen mit internationalen Verträgen in Verbindung, zwei sind durch den internationalen Verkehr motiviert; das fünfte Gesetz endlich bestimmt die interimistische Aufhebung einer bestehenden Strafregel. Mit bezug auf diese Überbleibsel des legislatorischen Kampfes ist folgendes zu bemerken:

Am 6. März 1882 wurde im Haag zwischen den Nordseestaaten (Deutschland, Frankreich, England, Holland und Dänemark; für Schweden und Norwegen wurde der Zutritt vorbehalten) eine Vereinbarung betreffend die polizeiliche Aufsicht über die Fischerei in den an die genannten Staaten angrenzenden Teilen der Nordsee abgeschlossen. Die kontrahierenden Regierungen verpflichteten sich hiernach u. a. ihren Parlamenten Vorschläge zur Sicherung der vereinbarten Bestimmungen und zur Bestrafung von Übertretungen gegen die Art. 6—23 derselben mit Buße oder Gefängnis oder mit beiden Strafen zugleich vorzulegen. Dieser Verpflichtung gemäß hat die dänische Regierung dem Reichstage einen Entwurf vorgelegt, der am 27. April 1883 zum Gesetz erhoben wurde. Das Gesetz ermächtigt den König für einen Zeitraum von 6 Jahren, von dem Inkrafttreten der Konvention gerechnet, die zur Ordnung der Seepolizei in der Nordsee mit bezug auf Dänemark nötigen Bestimmungen zu treffen, bestimmt sodann als Strafe für deren Übertretung eine Buße bis zu 200 Kronen, und setzt als kompetentes Gericht das See- und Handelsgericht in Kopenhagen ein. Dänischerseits ist die Ratifikation der Konvention ist am 22. Mai 1883 erfolgt. Die Konvention am 15. Mai 1884 in Kraft getreten.

Die in Paris am 14. März 1884 abgeschlossene Konvention wegen Schutz der unterseeischen Telegraphen-Kabel hat ein Gesetz vom 30. März 1885 veranlaßt. Dieses Gesetz, das seine Gültigkeit auf 5 Jahre, vom Inkrafttreten der Konvention gerechnet, begrenzt, regelt zunächst, der Konvention gemäß, in den drei ersten Paragraphen die Pflichten der Schiffer und der Fischer hinsichtlich der unterseeischen, innerhalb oder außerhalb des dänischen Seeterritoriums befindlichen Kabel, setzt sodann in den §§ 4 und 5 die vereinbarten, zum Teil eigentümlichen Schadensersatzregeln fest und bedroht im § 7 die Übertretung der in den §§ 1—3 enthaltenen Regeln mit Buße oder Gefängnis. Die Verfolgung ist öffentlich, wie in Polizeisachen, und findet da statt, wo das Schiff oder der Schuldige angetroffen wird, in Kopenhagen vor dem See- und Handelsgericht. Daß die Bestimmungen des § 295 des allgemeinen Strafgesetzes, betreffend den strafrechtlichen Schutz der Telegraphen auf die außerhalb des dänischen Seeterritoriums befindlichen

unterseeischen Kabel unanwendbar seien, wird dänischerseits nicht angenommen. Immerhin hat das neue Gesetz nicht nur Bedeutung durch den internationalen Charakter des jetzt verliehenen Schutzes, sondern es erweitert auch den Kreis der Kabeldelikte. Sollte die Geltungszeit des neuen Gesetzes ohne Erneuerung ablaufen, kann jene Frage wegen der Anwendbarkeit des allgemeinen Strafgesetzes wieder praktisch werden.

Ein Gesetz vom 2. Juli 1880 regelt die gegen Einschleppung ansteckender Krankheiten im Reiche zu treffenden Maßregeln. Bei dem Ausbruche der asiatischen Cholera im Jahre 1884 erklärte das Königliche Gesundheitskollegium, die höchste Medizinalbehörde unter dem Justizministerium, die Bestimmungen des gedachten Gesetzes bezüglich der Cholera für unbefriedigend. Namentlich wurde die Ermächtigung, die gegen Pest gestattete Quarantäne auch gegen Cholera vorzuschreiben, gefordert. Dem Artikel 25 der Verfassung gemäß wurde am 12. September 1884 vom Könige ein vorläufiges Gesetz erlassen. Dasselbe ist nach erlangter Zustimmung des Reichstages als endgültiges Gesetz am 30. März 1885 promulgiert worden.

Die Ausbreitung der Kunstbutter, welche die dänische Butterproduktion zu gefährden drohte, hat endlich ein Gesetz vom 1. April 1885 hervorgerufen, betreffend die Fabrikation, die Verhandlung und die Ausfuhr von Kunstbutter. Das Gesetz gibt Vorschriften über die Fabrikation, den Handel und den Export der Kunstbutter, ermächtigt die Polizei oder die Zollbehörde zu den in dieser Rücksicht nötigen Untersuchungen und schreibt wegen Übertretungen eine Buße (200 bis 2000 Kronen) nebst Konfiskation der Waren vor. Die Verfolgung ist öffentlich, wie in polizeilichen Sachen.

Das fünfte das Strafrecht betreffende Gesetz ist ganz besonderen Charakters. In dem alten Reichsgesetze des Königs Christian V. vom Jahre 1683 fanden sich verschiedene Strafbestimmungen, betreffend die Fischerei in dem großen „Liimfjord" in Jütland: eine dieser Bestimmungen, welche auf die Größe der Maschen der Fischernetze sich bezog, sollte auch in den andern Teilen des Reiches anwendbar sein. Im Laufe der Zeit waren für die Fischerei im Liimfjord andre Regeln gegeben worden, und die Frage entstand, wie es nunmehr in andern Teilen des dänischen Seeterritoriums gehalten werden solle. Während die allgemeine Meinung der Beteiligten dahin ging, daß mit den Veränderungen der für den Liimfjord gegebenen Regeln jede Erweiterung auf andre Fischereibezirke weggefallen, wurde durch Urteil des höchsten Gerichts von 1880 die Anwendung der neueren, für den Liimfjord gegebenen Regeln auch für andre Gewässer statuiert. Um die hieraus der Fischerbevölkerung entstehenden Übelstände zu mildern, bestimmte ein ministerielles Zirkularschreiben von 1880, daß die öffentliche Verfolgung nur auf Befehl des Justizministeriums eintreten sollte. Es war die Absicht des Ministeriums, nur in Ausnahmsfällen die Verfolgung eintreten zu lassen, während eine neue Regelung des ganzen Verhältnisses durch ein neues Fischereigesetz erwartet wurde. Da indes der Entwurf dieses Gesetzes, wie oben mitgeteilt, bis jetzt gescheitert ist, wurde mittels Gesetzes vom 30. März 1885

die gedachte Anwendung der für die Limfjordfischerei gegebenen Regeln in andern zum dänischen Seeterritorium gehörigen Gewässern bis zum 1. März 1889 suspendiert.

Während die Ergebnisse der strafrechtlichen Gesetzgebung, soweit sie zur Zuständigkeit des Parlaments gehört, äußerst dürftig genannt werden müssen, verhält es sich anders mit polizeirechtlichen Bestimmungen, welche die Regierung ohne Mitwirkung des Parlaments aufzustellen befugt ist. Aus der unabsehbaren Menge polizeilicher Anordnungen mag zunächst hervorgehoben werden die neue allgemeine Polizeiordnung für die Hauptstadt Kopenhagen vom 22. Juni 1883 in 98 Paragraphen. Von diesen enthalten die §§ 92—94 die im strengeren Sinne strafrechtlichen Normen. Die allgemeine Strafe der Übertretungen ist Buße bis 100 Kronen. Kinder zwischen 10 und 15 Jahren — das Alter der geminderten Zurechnungsfähigkeit nach dem dänischen Strafrecht — werden nur bestraft, wenn sie rückfällig sind oder einen hohen Grad von Unart darthun, in diesen Fällen aber mit Rutenschlägen oder Gefängnis bis zu 8 Tagen. Wenn die Kinder auf Befehl oder Aufforderung der Eltern oder deren Stellvertreter gehandelt haben, oder diese die schuldige Aufsicht versäumt haben, werden die Eltern, nicht die Kinder bestraft.

Ferner sind zu erwähnen die Erlasse des Justizministeriums, wodurch verschiedene kommunale Zwangsarbeitshäuser als Strafanstalten für Bettler und Landstreicher — gemäß der durch Gesetz vom 3. März 1860 erteilten Ermächtigung — anerkannt worden sind.

Von der Befugnis, vorläufige Gesetze zu erlassen (Verfass. Art. 25), hat der König teils zum Zwecke der Aufstellung von Schutzmaßregeln gegen die Cholera, teils zur Beschränkung der Freiheit Waffen anzuschaffen und sich im Waffengebrauche zu üben, Gebrauch gemacht: vorläufiges Gesetz vom 5. Mai 1885, welches in der bevorstehenden Session dem Reichstag vorgelegt werden wird.

Island hat für die inneren Landesangelegenheiten eine besondre Legislatur (der König mit dem Althing, welcher alle 2 Jahre zusammentritt). Die strafrechtliche Gesetzgebung Islands hat sich demzufolge unabhängig von den politischen Verhältnissen des Königreichs in normaler Weise entwickelt. Die zahlreichen isländischen Gesetze von strafrechtlicher Bedeutung, die in den Jahren 1882—1885 gegeben sind, bewegen sich alle auf speziellen Gebieten. Das allgemeine Strafgesetz ist vom 25. Juni 1869 — wesentlich mit dem dänischen Gesetze vom 10. Februar 1866 übereinstimmend —, und es hat sich ein Revisionsbedürfnis bis jetzt nicht geltend gemacht.

Aus den Sessionen von 1881 und 1883 sind zu erwähnen das Gesetz vom 17. März 1881, betreffend Bestrafung der Übertretungen gegen die Feldgrenzenordnung; ein Gesetz zum Schutze der Vögel und Rentiere; ein Verbot gegen nicht besonders gestattete Einfuhr von Schafen, Vieh und Pferden vom Auslande; das Gesetz v. 12. Mai 1882, betreffend Abänderung des Fischereigesetzes vom 14. Dezember 1877; ein Gesetz vom 28. September 1882, wodurch die mittels Verordnung

vom 4. März 1871 bestimmte Zahl von Gefängnisgebäuden von 7 auf 6 reduziert und der Verkauf des Gefängnisses in Husavik vorgeschrieben wird; das Gesetz vom 12. Januar 1884, betreffend die Bestrafung der Mißhandlung von Vieh, soweit § 299 des allgem. Strafgesetzes nicht in Anwendung kommt; das Gesetz vom 22. Februar 1884, durch welches die Verordnung vom 5. September 1794, betreffend die Medizinalpfuscherei, abgeändert wird. — Im verflossenen Sommer hat die Althingssession von 1885 stattgefunden. Die Ergebnisse derselben werden sich erst später zeigen.

Auch für die dänisch-westindischen Inseln ist die innere Gesetzgebung geregelt in einer Weise, welche dieselbe unabhängig von dem Stocken der Gesetzgebung des Königreichs stellt. Von Bedeutung in strafrechtlicher Beziehung ist die Anordnung wegen Feld- und Wegfriedens auf den Inseln St. Thomas und St. Jon vom 11. Juli 1883; die Anordnung vom 7. Mai 1884 für St. Croix, betreffend das Schul- und Unterrichtswesen; die Wegeordnung vom 9. Juni 1884, ebenfalls für St. Croix; die Anordnung vom 12. August 1884, welche die Gesetze des Mutterlandes vom 24. März 1875 und 2. April 1880, betreffend die Aufsicht mit Dampfkesseln auf dem Lande, auf St. Croix erweitert; endlich die Anordnung vom 29. November 1884, die für St. Croix das Zustandekommen von gesundheitspolizeilichen Reglements vorschreibt und Strafe für deren Übertretung feststellt.

Ebensowenig wie auf dem Gebiete des Strafrechts ist es gelungen, die wichtigen strafprozessualischen Vorschläge, die in diesen Jahren erneuert worden, durchzuführen. Die umfassende Reform der Strafrechtspflege, den modernen Prinzipien gemäß, ist somit in eine unbestimmte Zukunft hinausgerückt. Seit der im Jahre 1882 geschlossenen Reichstagssession sind die Entwürfe zur Reform der Rechtspflege nicht mehr vorgelegt worden, da die Abneigung des Folkethings, dieselben zu behandeln, einen derartigen Schritt als erfolglos erscheinen ließ. Der erneuerte Entwurf, betreffend die Untersuchung von Unglücksfällen zur See, hat das Schicksal des Entwurfes über die Seefähigkeit der Handelsschiffe teilen müssen. Einige administrative Entscheidungen bilden das strafprozessualische Ergebnis dieser Jahre.

Schließlich ist noch zu erwähnen die mittels königlicher Resolution vom 18. Juli 1884 eingetretene Zurückführung der bis 1861 bestehenden Organisation in Betreff der Oberdirektion des Gefängniswesens in Dänemark. Während von 1849 bis 1861 dieselbe einem als Mittelinstanz unter dem Justizministerium fungierenden Oberinspektor anvertraut war, trat an seine Stelle von dieser Zeit das Ministerium selbst durch ein besonderes Büreau für das Gefängniswesen. Der Chef dieses Büreaus war der hochverdiente Bruun, bekannt namentlich durch die Einführung des progressiven Systems in der Verbüßung der Strafe der öffentlichen Arbeit: unbedingt für die Gemeinschaftshaft (königliche Anordnung vom 13. Februar 1873), mit den durch das System gezogenen Grenzen für die Zellenhaft. Der Wunsch des Direktors Bruun sich zurückzuziehen, veranlaßte die Wieder-

einführung der alten Ordnung. Zum Oberinspektor ist Professor Goos ernannt worden.

II.

Was die wissenschaftlichen Ereignisse auf dem Gebiete der dänischen Strafrechts in den Jahren 1882—1885 betrifft, ist folgendes zu erwähnen.

Die im Jahre 1881 angefangene systematische Darstellung des speziellen Teils des Strafrechts von Professor Goos ist im Laufe der gedachten Jahre in vier Heften fortgesetzt worden. In diesen findet sich der Schluß der Darstellung der Freiheitsverbrechen, darunter einbegriffen die Notzucht und die damit verwandten Verbrechen, ferner die Lehre von den Beleidigungen, von den Verbrechen in familienrechtlichen Verhältnissen — namentlich also von Ehebruch, Bigamie und Blutschande —, von den Verbrechen gegen die öffentliche Sittlichkeit, gegen den religiösen Frieden und gegen die öffentliche Ordnung, von den gemeingefährlichen Verbrechen, von der Urkundenfälschung und endlich von den Verbrechen, Vergehen und Übertretungen in gewerblichen Verhältnissen. Das Schlußheft dieser zunächst für akademischen Gebrauch bestimmten Ausgabe der speziellen Teile des Strafrechts wird Diebstahl, Betrug und die damit verwandten Verbrechen sowie die Verbrechen gegen den Staat behandeln und wird im Jahre 1886 ausgegeben werden.

Mit dem Anfange der nordischen Juristenversammlungen im Jahre 1872 entstand der Wunsch, eine gemeinschaftliche Darstellung des in Dänemark, Norwegen und Schweden geltenden Rechts zu erhalten. Es wurde solchergestalt der Gedanke einer „nordischen Rechtsencyklopädie“ gefaßt, und ein Kreis von Rechtsgelehrten aus allen drei Ländern trat zusammen, um den Gedanken zu verwirklichen. Unter der Leitung von Aschehoug, Professor an der Universität Christiania, Berg, Präsident des Svea Hofgerichts, und von Krieger, vormaliger dänischer Minister, ist das Werk in Angriff genommen worden. Nachdem ein erstes Heft das Familien- und Erbrecht, ein zweites und drittes das Prozeßrecht — darunter den Strafprozeß — und ein viertes das dingliche Recht dargestellt haben, ist im Jahre 1882 ein fünftes Heft erschienen, welches den allgemeinen Teil des nordischen Strafrechts von Prof. Goos enthält. Die Darstellung dieses letzteren teilt sich in drei Hauptabschnitte: vom Verbrechen, von der Strafe und vom Wirkungskreise der Strafgesetze. Der erste Abschnitt zerfällt in drei Kapitel: das erste handelt von den Strafgrundlagen — dem vollzogenen Verbrechen des Thäters, dem Versuche des Thäters und der Teilnahme am Verbrechen —, das zweite von den Gründen der Straffreiheit und das dritte von der Aufhebung der Schuld. Der zweite Abschnitt teilt sich gleichfalls in drei Kapitel: von den Strafarten, von der Strafe und von der Strafumwandlung. Während nächstens ein Heft über das

nordische Staatsrecht erwartet wird, hat die Darstellung des speziellen Teils des Strafrechts bis auf das kommende Jahr hinausgeschoben werden müssen.

Die Jahre 1882—1885 haben mehrere strafrechtliche Monographien von Bedeutung gebracht. Der sowohl als Theoretiker wie als Praktiker hochgeschätzte Kriminalist Dr. N. Lassen, Mitglied des Kriminalgerichts in Kopenhagen, hat in der Wochenschrift für Rechtswesen für 1883 eine Abhandlung, „Beiträge zur Auslegung des § 245 des Strafgesetzes (vom Verbrechen der Erpressung handelnd)", veröffentlicht. Der gedachte Paragraph des Strafgesetzes hat nicht in dem älteren dänischen Strafrecht seine Quelle, sondern wurde zunächst dem § 234 des preußischen Strafgesetzes vom 14. April 1851 sowie dem § 98 des österreichischen Strafgesetzes vom 29. Mai 1852 nachgebildet und hat in mehrfachen Beziehungen Schwierigkeiten geschaffen. Der Verfasser behandelt den Paragraphen nach vier Richtungen, nämlich mit Rücksicht auf die Art der Drohungen, die gefordert werden, sodann, ob diese Drohungen einen Angriff (bezw. welchen) auf die Handlungsfreiheit bilden, drittens die Art des „Vorteils", der vom Thäter erzielt sein muß, endlich die Forderung, daß die Handlung „rechtswidrig" sein soll. Alle diese Fragen werden gründlich und mit Beleuchtung der Praxis erörtert. Von allgemeinerer Tragweite sind insbesondre die Untersuchungen des Verfassers im dritten Abschnitte, wo sich scharfsinnige Beiträge zur richtigen Auffassung des Begriffs des animus lucri faciendi finden.

Ein andres angesehenes Mitglied des Kopenhagener Kriminalgerichts, Ipsen, hat in der gedachten Wochenschrift für 1884 „einige Bemerkungen, betreffend die Anwendung des § 262, 2. Stücks des Strafgesetzes" (ursprünglich ein im Juristenverein gehaltener Vortrag), veröffentlicht. Die gedachte Bestimmung des Strafgesetzes bestraft mit Gefängnis bis zu 6 Monaten den Gemeinschuldner, der sich bei Führung seiner Handelsbücher grober Unordnung schuldig gemacht hat. Die Anwendung dieser Strafbestimmung ist unsicher geworden, weil die dänische Gesetzgebung die Forderungen, die an eine „ordentliche Buchführung" zu stellen sind, nicht geregelt hat. Es findet sich in der Gesetzgebung weder ein allgemeines Prinzip aufgestellt, wie in dem deutschen Handelsgesetze, noch erschöpfende Regeln in Betreff der Führung bestimmter Bücher, wie im französischen Code de Commerce. Das dänische Gesetz vom 1. Juni 1832, betreffend die Verpflichtung zur Führung von Handelsbüchern, behandelt nur die Regulierung der Beweiskraft der Handelsbücher. Die in diesem Gesetze auferlegte Verpflichtung hat bei weitem nicht eine solche Tragweite, daß die in Übereinstimmung damit geführten Bücher bei einem Konkurs ein Bild des ganzen Geschäfts des Kaufmanns geben können. Später hat die Konkursordnung von 1872 zwar gewissen Gewerbetreibenden die Verpflichtung auferlegt, die jährliche Bilanz in ein Buch einzutragen. Weitergehende Bestimmungen in Betreff der Buchführung wurden einem erwarteten, aber noch nicht erschienenen See- und Handelsgesetze

vorbehalten. Der Verfasser zeigt, daß die Gerichte einen, zwar an sich unbefriedigenden, aber beim jetzigen Stande der Gesetzgebung vielleicht unvermeidlichen Mittelweg halten zwischen dem Gesichtspunkte einerseits, daß das Delikt nur vorliege, wenn die in den Gesetzen erwähnten Bücher nicht in vorgeschriebener Weise geführt sind, und dem von der bisherigen Gesetzgebung nicht sanktionierten Gesichtspunkte andrerseits, daß die Buchführung über den ganzen Vermögensstand des Kaufmanns genügende Übersicht geben soll; sofern dies nicht der Fall ist, liegt Unordnung im Sinne des Gesetzes vor.

Ferner ist zu nennen eine Monographie in der gedachten Wochenschrift für 1885 vom Rechtsanwalte Rothe über eine dem speziellen Strafrechte angehörige Materie, nämlich das Hausiergewerbe. Die Mehrheit der hier eingreifenden, von verschiedenen Zeitpunkten herrührenden Gesetzen hat Streitfragen erregt, mit welchen die allgemeine Darstellung des Gewerberechts und des Strafrechts sich nicht so eingehend beschäftigen kann wie es in der gedachten Monographie geschehen ist.

Die enorme Bedeutung des Rechtsgelehrten Anders Sandö Oersted für die Entwickelung der dänischen Rechtswissenschaft und Gesetzgebung ist bekannt. Seine Wirksamkeit umfaßte alle Zweige des Rechtssystems; er hat auf den Gebieten des Zivilrechts, des Prozeßrechts und des Strafrechts ausgezeichnete Arbeiten geleistet, deren Spuren überall in den dänischen Gesetzen zu finden sind. Fünfundzwanzig Jahre sind jetzt seit dem Tode Oersteds verflossen, und seine Wirksamkeit ist nunmehr der Geschichte anheimgefallen. Das Gefühl, daß die Zeit einer Schätzung der großartigen Arbeit dieses Mannes gekommen sei, machte sich geltend, als im Jahre 1878 sein hundertjähriger Geburtstag gefeiert werden sollte. Eine Anzahl von Dänen und Norwegern trat zusammen, um eine Preisschrift auszuschreiben, die Oersteds Bedeutung für die Entwickelung der dänischen und norwegischen Rechtswissenschaft in umfassender und eingehender Weise beleuchten sollte. Dieser Schritt hatte zwar keinen unmittelbaren Erfolg, hat aber zwei Arbeiten angeregt, die in verschiedener Weise sich mit Oersted als Rechtsgelehrtem beschäftigen.

Die eine Arbeit ist eine Inauguraldissertation von einem jungen dänischen Juristen, C. Ussing: „A. S. Oersted als Rechtsgelehrter, ein Bruchstück der Geschichte des dänisch-norwegischen Rechts, 1884“. Der Verfasser setzt sich nicht sowohl die Aufgabe, die wissenschaftlichen Ergebnisse, die Oersted zu verdanken sind, im einzelnen darzustellen, sondern er will vielmehr Oersteds leitende Prinzipien, seine ganze Auffassung der Rechtsordnung und seine wissenschaftliche Methode beleuchten. Aber auch um dieses Ziel zu erreichen, ist der Verfasser vielfach genötigt gewesen, auf die allgemeinen kriminalistischen Lehren Oersteds und seine Behandlung des dänischen Strafrechts einzugehen.

Eine andre Aufgabe hat sich die zweite Arbeit, die von drei Männern, dem bekannten juristischen Schriftsteller, jetzigem Justizminister Nellemann, dem Mitgliede des Oberlandesgerichts in

Kopenhagen, Öllgaard, und dem Professor Goos übernommen worden, gestellt. Der Plan ist in der That, die obgedachte Preisaufgabe zu lösen. In der Überzeugung aber, daß sich schwerlich ein einzelner Mann fände, der das ganze Material zu bewältigen im Stande sei, haben sie die Aufgabe unter sich dergestalt geteilt, daß Nellemann den prozeßrechtlichen, Öllgaard den zivilrechtlichen und Goos den strafrechtlichen Teil übernommen hat.

Von diesen Teilen ist der von Nellemann übernommene am Schlusse des Jahres 1884 erschienen. Außer einer allgemeinen Einleitung, in welcher besonders das Verhältnis Oersteds zu der gleichzeitigen, namentlich deutschen Rechtslitteratur nachgewiesen wird, behandelt derselbe den Einfluß Oersteds auf die Entwickelung des dänischen Prozeßrechts, und zwar sowohl den Strafprozeß als den Zivilprozeß. Dem Strafprozeß besonders gewidmet ist der ganze Schluß der Nellemannschen Darstellung. Es wird durch eingehenden Nachweis dargethan, wie Oersted den ganzen, bisher in der dänischen Litteratur bei weitem nicht genügend beachteten Unterschied der strafprozessualischen und der zivilprozessualischen Prinzipien und die Grundlagen der jetzigen theoretischen sowie praktischen Auffassung festgestellt hat. Es dürfte bei Nellemanns bewährtem Namen als juristischen Schriftstellers überflüssig sein zu bemerken, daß seine Darstellung gründlich und scharfsinnig sowie anziehend in der Form ist und von des Verfassers lebhaftem Interesse für Oersteds glorrreichen Namen Zeugnis trägt.

Der nordische Juristenverein hat im Jahre 1884 seine alldreijährliche Sitzung gehalten, diesmal in Stockholm. Von den Fragen, die von der Versammlung diskutiert worden, soll hier die Frage wegen Ersatz an unschuldig verhafteten Personen genannt werden. Die Frage war diesmal von schwedischer Seite eingeleitet; sie ist früher auf der Tagesordnung des Vereins gewesen, vorbereitet durch den Präsidenten des Oberlandesgerichts in Kopenhagen, Schlegel. In Betreff der Diskussion sei hier auf den schon im Jahre 1884 erschienenen Bericht hingewiesen. Eine Resolution wurde in der Sache nicht gefaßt. Der Präsident faßte indes die Diskussion dahin zusammen, daß alle Redner darüber einig gewesen wären, daß der Ersatz ein natürliches Recht der nachweislich unschuldig Verhafteten sei, während sonst die Meinungen sich mehr teilten. Die Frage, welche ein gesetzgeberisches Resultat im Norden noch nicht veranlaßt hat, hat auch sonst Verhandlungen hervorgerufen. So haben in dem dänischen Juristenverein Diskussionen über dieselbe zweimal in diesem Zeitraum stattgefunden, das erste Mal eingeleitet vom Präsidenten des Oberlandesgerichts in Kopenhagen, Schlegel, das andre Mal von dem Mitgliede des Kopenhagener Kriminalgerichts, Dr. Lassen. Der letztre hat die Frage in origineller Weise und mit steter Exemplifikation durch Fälle des wirklichen Lebens, die ihm als Kriminalrichter vorgekommen sind, beleuchtet. Es ist zu bedauern, daß dieser Vortrag, der dem Ersatzrechte engere Grenzen zog, als zur Zeit im allgemeinen beliebt, nicht veröffentlicht wurde.

Die wissenschaftliche Behandlung der **Gefängnisfragen** hat ein eignes Organ in der „nordischen Zeitschrift für Gefängniswesen und penitentiäre Institutionen", seit 1878 in Kopenhagen von Stückenberg unter Mitwirkung von Fachmännern aus dem ganzen Norden herausgegeben. Für die mündliche Diskussion der Gefängnisfragen besteht ein nordischer Penitentiärverein; von den Verhandlungen desselben wird in der gedachten Zeitschrift berichtet.

Eine Sitzung dieses Vereins wurde im Jahre 1882 in Christiania gehalten; der Bericht findet sich in dem Jahrgange der vorgenannten Zeitschrift für dasselbe Jahr. Dänischerseits hat der Herausgeber der Zeitschrift eine von ihm schon früher in mehreren Aufsätzen behandelte Frage eingeleitet, betreffend die Behandlung von verwahrlosten Kindern mit besondrer Rücksicht auf die nordischen Gesetzgebungen. Eine Resolutino ist jedoch nicht gefaßt worden. Es scheint, daß die Meinungen sich darüber etwas geteilt haben, ob Staatsanstalten oder weitere Entwickelung der bestehenden Privatanstalten. Ein zum Teil polemischer Aufsatz hierüber vom Herausgeber findet sich in der Zeitschrift für 1883.

Während mit Rücksicht auf andre, größtenteils technische (eine Ausnahme bildet die Frage wegen Wiedergabe der Ehrenrechte, eine Frage, die in Dänemark durch das Gesetz vom 3. April 1868 gelöst ist), von norwegischer oder schwedischer Seite angeregte Fragen, die bei der Sitzung des Penitentiärvereins in Christiania behandelt wurden, auf den Bericht hingewiesen wird, soll hier noch erwähnt werden, daß der Herausgeber der Zeitschrift die Frage wegen zweckmäßigster Organisation der Gefängnisgesellschaften zur Verhandlung brachte. Diese Frage hat für Dänemark insofern ein praktisches Interesse, als Delegierte der fünf bestehenden Gesellschaften schon seit 1881 darüber verhandeln, die Wirksamkeit der Gesellschaften auf die aus den Arresthäusern Entlassenen zu erweitern, zum Teil durch Bildung neuer Gesellschaften, und alle bestehenden dänischen Gesellschaften durch eine gemeinschaftliche Organisation für gewisse Zwecke zu verbinden. Die Bearbeitung der Frage war einem Ausschuß von Delegierten anvertraut; dieser Ausschuß hat im Jahre 1884 ein vom Polizeimeister Oldenburg redigiertes Gutachten abgegeben, das im Jahre 1885 in der Zeitschrift einer kritischen Beleuchtung vom Herausgeber unterworfen wurde. Im Mai 1885 traten die Delegierten in Kopenhagen unter Vorsitz von Professor Goos zusammen, und die Versammlung nahm die im Gutachten des Ausschusses vorgeschlagenen Resolutionen an, betreffend die Art und Weise, in welcher die oben angegebenen Ziele zu erreichen seien. Es ist hierdurch ein Programm gegeben, das zu verwirklichen nunmehr die Aufgabe sein wird.

Die Zeitschrift bietet außerdem viel Mannigfaltiges. Im Jahrgange 1882 findet sich eine Mitteilung über englische Schulen von Ussing, jetzt Mitglied des Tribunals in Alexandria; im Jahrgange 1883 ein Aufsatz vom Herausgeber über Landstreicherei, eine auch im Vereine von dänischen Polizeimeistern und vielfach in der Presse behandelte Frage; ferner von demselben Bemerkungen über eine gemein-

schaftliche nordische Gefängnisstatistik; Bemerkungen von demselben über die Todesstrafe; eine Abhandlung vom Vorstande des Taubstummeninstituts Malling-Housen über die Periodizität im Gewichte der Kinder; im Jahrgange 1884 Bemerkungen vom Herausgeber über die Organisation der Gefängnisadministration in Dänemark; Mitteilungen vom Irrenarzte Pontoppidan über die neuesten Verhandlungen wegen Unterbringens geisteskranker Verbrecher, in welchen der Verfasser sich für notwendige Erweiterung der Irrenanstalten ausspricht; ein Aufsatz vom Gefängnisinspektor Ammitzböll über die Vergünstigungen, welche die Gefängnisdisziplin den Gefangenen gewährt; und ein Aufsatz vom vormaligen Gefängnisprediger Munck über die Korrespondenz der Gefangenen. In dieser Verbindung mag auch erwähnt werden, daß das Komitee, welches den bevorstehenden internationalen Gefängnißkongreß in Rom vorbereitet, mehrere Arbeiten von dänischer Seite erhalten hat. Da dieselben wahrscheinlich im Berichte über diesen Kongreß Platz finden werden, mag ein näheres Eingehen hierauf vorbehalten sein.

Ein besonders geschichtliches Interesse hat eine im Jahrgange 1885 vom Herausgeber mitgeteilte Schilderung des „Zucht- und Kinderhauses Christian IV.", das von 1605 bis 1649 bestand, das aber mehr mit den Zwangsarbeitshäusern als mit den Strafanstalten der jetzigen Zeit Ähnlichkeit hatte. Die Schilderung ist auf Archivstudien gegründet und ist bei dem noch stattfindenden Mangel einer umfassenden Geschichte des dänischen Gefängniswesens namentlich in älterer Zeit von Interesse.

6.

Internationale Chronik.

Redigiert von Dr. v. Speßhardt.

Deutsches Reich.

Am 10. November 1884 ist zu Apia ein Vertrag zwischen der deutschen und samoanischen Regierung abgeschlossen worden, dessen wesentlichster Zweck dahin geht, den Bewohnern von Samoa, insbesondre auch den daselbst wohnenden Deutschen die Wohlthaten einer geordneten Regierung zu sichern. Ein deutsch-samoanischer Staatsrat, bestehend aus dem deutschen Konsul, zwei vom Könige von Samoa ernannten Samoanern und zwei vom deutschen Konsul ernannten Deutschen, soll Gesetze beraten, an deren Erlaß sowohl Deutsche als Samoaner ein Interesse haben, und zwar insbesondre Strafgesetze für strafbare Handlungen, welche von Deutschen oder in deutschem Dienste stehenden Fremden verübt werden. Der Erlaß der Gesetze steht dem Könige zu. Der König ernennt im Einvernehmen mit dem deutschen Konsul einen deutschen Beamten, welcher als Sekretär des Königs fungiert und das Amt eines deutschen Richters in allen Strafsachen ausübt, in welchen auf nicht mehr als 2 Jahre Gefängnis erkannt werden kann: in den übrigen Fällen wird der deutsche Konsul neben einem samoanischen Richter regelmäßig das Richteramt übernehmen. Zur Detinirung der Strafgefangenen wird ein Gefängnis errichtet werden, welches der Aufsicht des deutschen Beamten der Samoa-Regierung untersteht.

Die Ratifizierung dieses Vertrages seitens der deutschen Reichsregierung steht noch aus.

Deutsche Einzelstaaten.

Königreich Sachsen. Verordnung vom 12. Juni 1885, die Abänderung und Ergänzung einiger Bestimmungen der zum allgemeinen Berggesetze gehörigen Ausführungsverordnung vom 2. Dezember 1868 betr. — Verordnung vom 30. Juli 1885, die Winkelschriftsteller und die Winkelagenten betr. — Verordnung vom 29. August 1885, Strafvollstreckungskosten betr.

Sachsen-Meiningen. Gesetz vom 20. Mai 1885, die Erbschaftssteuer betr.

Österreich.

Gesetz vom 13. Mai 1885, betr. die Gewährung eines Beitrages aus Staatsmitteln zu den Kosten der im Erzherzogtume Österreich unter der Enns vom Lande zu errichtenden neuen Zwangsarbeitsanstalt. —

Gesetz vom 24. Mai 1885, womit strafrechtliche Bestimmungen in Betreff der Zulässigkeit der Anhaltung in Zwangsarbeits- oder Besserungsanstalten getroffen werden.

§ 1. Wer geschäfts- und arbeitslos umherzieht und nicht nachzuweisen vermag, daß er die Mittel zu seinem Unterhalte besitze oder redlich zu erwerben suche, ist als Landstreicher zu bestrafen. Die Strafe ist strenger Arrest von ein bis zu drei Monaten; auch kann auf eine oder mehrere der im § 253 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 unter a) bis e) bezeichneten Verschärfungen der Strafe erkannt werden.

§. 2. Wegen Bettelns ist zu bestrafen: 1. Wer an öffentlichen Orten oder von Haus zu Haus bettelt oder aus Arbeitsscheu die öffentliche Mildthätigkeit in Anspruch nimmt. 2. Wer Unmündige zum Betteln verleitet, ausschickt oder andern überläßt. Die Strafe ist strenger Arrest von acht Tagen bis zu drei Monaten.

§ 3. Arbeitsfähige Personen, welche kein Einkommen und keinen erlaubten Erwerb haben und die Sicherheit der Person oder des Eigenthumes gefährden, können von der Sicherheitsbehörde angewiesen werden, innerhalb einer ihnen bestimmten Frist nachzuweisen, daß sie sich auf erlaubte Weise ernähren. Kommen sie diesem Auftrage aus Arbeitsscheu nicht nach, so sind sie mit strengem Arrest von acht Tagen bis zu drei Monaten zu bestrafen; auch kann auf eine oder mehrere der im § 253 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 unter a) bis e) bezeichneten Verschärfungen der Strafe erkannt werden.

§. 4. Jede Gemeinde, in deren Gebiete eine arbeitsfähige Person sich befindet oder betreten wird, welche weder die Mittel zu ihrem Unterhalte noch einen erlaubten Erwerb hat, ist berechtigt, derselben eine ihren Fähigkeiten entsprechende Arbeit gegen Entlohnung oder Naturalverpflegung zuzuweisen. Wenn diese Person sich weigert, die ihr zugewiesene Arbeit zu leisten, so ist sie mit strengem Arrest von acht Tagen bis zu einem Monat zu bestrafen.

§. 5. Die Bestrafung der Frauenspersonen, welche mit ihrem Körper unzüchtiges Gewerbe treiben, ist der Sicherheitsbehörde überlassen. Wenn solche Frauenspersonen 1. ihr unzüchtiges Gewerbe ungeachtet der polizeilichen Bestrafung fortsetzen, oder 2. insofern polizeiliche Anordnungen bestehen, hierbei denselben zuwiderhandeln, oder 3. ihr unzüchtiges Gewerbe betreiben, obwohl sie wußten, daß sie mit einer venerischen Krankheit behaftet sind, oder 4. durch die Öffentlichkeit ein auffallendes Ärgernis veranlassen, oder 5. jugendliche Personen verführen, so sind sie mit strengem Arreste, und zwar, in den unter Ziffer 1 und 2 bezeichneten Fällen in der Dauer von acht Tagen bis zu drei Monaten, in den unter Ziffer 3, 4 und 5 angeführten Fällen aber in der Dauer von einem bis zu sechs Monaten zu bestrafen. Personen beiderlei Geschlechts, welche außer den Fällen des des § 512 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 aus der gewerbsmäßigen

Unzucht andrer ihren Unterhalt suchen, sind mit strengem Arrest von acht Tagen bis zu drei Monaten zu bestrafen. In den Fällen Ziffer 1 und 2 tritt die strafgerichtliche Verfolgung auf Begehren der Sicherheitsbehörde ein.

§ 6. Wer unter Polizeiaufsicht gestellt ist und den ihm in Gemäßheit des § 9, lit. a) bis f) des Gesetzes vom 10. Mai 1873 (R.G.Bl. Nr. 108) auferlegten Beschränkungen und Verpflichtungen zuwiderhandelt, wird mit strengem Arrest von acht Tagen bis zu drei Monaten bestraft; auch kann auf eine oder mehrere der im § 253 des Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 unter a) bis f) bezeichneten Verschärfungen der Strafe erkannt werden.

§ 7. Die Untersuchung und Bestrafung der in den §§ 1 bis 6 dieses Gesetzes bezeichneten Übertretungen, sowie die Untersuchung und Bestrafung der Übertretung des § 3 des Gesetzes vom 10. Mai 1873 (R.G.Bl. Nr. 108) findet durch die Gerichte statt. Das Gericht kann im Falle der Verurteilung im Urteile die Zulässigkeit der Anhaltung in einer Zangsarbeitsanstalt aussprechen. Bezüglich des Ausspruches auf Zulässigkeit der Anhaltung in einer Zwangsarbeitsanstalt kann die Berufung zu Gunsten des Angeklagten ergriffen werden, wenn auf die Zulässigkeit der Anhaltung erkannt wurde, und zum Nachteile des Angeklagten, wenn auf dieselbe nicht erkannt wurde.

§ 8. Die Abgabe in eine Besserungsanstalt kann von dem Strafgerichte auch bei Unmündigen für zulässig erkannt werden, welche sich einer strafbaren Handlung schuldig machen, die nach den Bestimmungen des Strafgesetzes nur wegen Unmündigkeit des Thäters nicht als Verbrechen zugerechnet, sondern als Übertretung bestraft wird (§§ 2, lit. d) 237 und 269 bis 272 des Strafgesetzes). In Fällen, in welchen nach § 273 des Strafgesetzes der Sicherheitsbehörde die Ahndung und Vorkehrung wegen einer von einem Unmündigen begangenen strafbaren Handlung überlassen ist, kann die Abgabe des Unmündigen in eine Besserungsanstalt verfügt werden, wenn derselbe gänzlich verwahrlost und ein andres Mittel zur Erzielung einer ordentlichen Erziehung und Beaufsichtigung desselben nicht ausfindig zu machen ist.

§ 9. Die §§ 509, 510, 511, 517, 518, 519, 520, 521 des allgemeinen Strafgesetzes vom 27. Mai 1852 (R.G.Bl. Nr. 117), sowie die §§ 1, 2, 10, 12, 13 und 18 des Gesetzes vom 10. Mai 1873 (R.G.Bl. Nr. 108), womit polizeistrafrechtliche Bestimmungen wider Arbeitsscheue und Landstreicher erlassen wurden, sind aufgehoben. —

Gesetz vom 24. Mai 1885, betr. die Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten.

Die wesentlichen Bestimmungen sind folgende: Die Vorsorge für diese Anstalten ist Sache des Landes. Zu den Kosten der Errichtung derselben soll der Staat nach Maßgabe ihrer Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit einen Beitrag leisten. — Die Aufnahme in die Zwangsarbeitsanstalten findet ohne Rücksicht auf die Heimatzuständigkeit der Aufzunehmenden statt. Geeignet zur Aufnahme sind solche Personen, gegen welche von einem Gerichte auf Grund der bestehenden gesetzlichen Bestimmungen die Zulässigkeit der Abgabe in eine Zwangsarbeitsanstalt ausgesprochen worden ist. In eine Zwangsarbeitsanstalt dürfen nicht aufgenommen werden: 1. Personen, welche selbst nicht zu leichteren Arbeiten verwendbar sind. 2. Geisteskranke (Blöde,

Irrsinnige). 3. Personen, welche mit ansteckenden Übeln oder Krankheiten behaftet sind, insolange sie nicht genesen sind. 4. Schwangere und säugende Personen. Für Personen, welche das achtzehnte Lebensjahr noch nicht überschritten haben, sind besondere Besserungsanstalten einzurichten, in welchen für die moralische und religiöse Erziehung der Korrigenden, sowie für die Unterweisung derselben in einer ihren Fähigkeiten entsprechenden Beschäftigung gesorgt werden muß. — Den politischen Landesbehörden und zwar einer bei denselben unter Zuziehung wenigstens eines Vertreters des Landesausschusses als stimmführenden Mitgliedes zu bildenden Kommission kommt es zu, die vom Strafgerichte für zulässig erkannte Anhaltung in der Zwangsarbeitsanstalt zu verhängen und in Vollzug setzen zu lassen. — Die Anhaltung in einer Zwangsarbeitsanstalt darf ununterbrochen nicht länger als zwei Jahre dauern. Tritt die Besserung früher ein, so ist der Angehaltene vor Ablauf dieser Zeit zu entlassen. Über den Zeitpunkt der Entlassung entscheidet die obengenannte Kommission. — Gegen Erkenntnisse der Kommission findet eine Berufung nicht statt. Dieselbe entscheidet auch über Berufungen gegen die Erkenntnisse der bei den politischen Bezirksbehörden eingesetzten Kommissionen. — Die Disziplinargewalt in den Zwangsarbeitsanstalten ist nach den bestehenden Vorschriften zu handhaben. Die Statuten und Hausordnungen der Zwangsarbeitsanstalten bedürfen der Genehmigung der Staatsverwaltung. Die Statuten haben insbesondre die näheren Bestimmungen über die Art und Weise der Beschäftigung der Zwänglinge und über deren Klassifizierung sowie darüber zu enthalten, unter welchen Vorsichten die Zwänglinge außerhalb der Anstalt zu Arbeiten verwendet werden dürfen. Die oberste polizeiliche Aufsicht und Überwachung der Zwangsarbeits- und Besserungsanstalten bleibt der Staatsverwaltung vorbehalten. Dieselbe wird zunächst von der politischen Landesbehörde, beziehungsweise bei Bezirks- oder Gemeindeanstalten von den politischen Bezirksbehörden am Sitze der Anstalten geübt. — Die §§ 15, 16, 17, 19 und 21 des Gesetzes vom 10. Mai 1873 (R.G.Bl. Nr. 108), womit polizeistrafrechtliche Bestimmungen wider Arbeitsscheue und Landstreicher erlassen wurden, sind aufgehoben. —

Gesetz vom 27. Mai 1885, betr. Anordnungen gegen den gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen und die gemeingefährliche Gebarung mit denselben.

§. 1. Sprengstoffe herzustellen, in Verkehr zu setzen, zu besitzen, dieselben in das Geltungsgebiet dieses Gesetzes einzuführen, ist nur mit behördlicher Bewilligung zulässig. — Die näheren Anordnungen in Betreff der Erteilung der behördlichen Bewilligung und die sicherheitspolizeilichen Bestimmungen in Ansehung der Sprengstoffe überhaupt bleiben, soweit es sich nicht um die Abänderung bestehender Gesetze handelt, dem Verordnungswege überlassen. In demselben Wege sind jene Sprengstoffe zu bezeichnen, auf welche die Bestimmung des ersten Absatzes nicht anzuwenden ist. Auf die Militärverwaltung und auf die einen Gegenstand des Staatsmonopols bildenden Sprengstoffe findet die Bestimmung des ersten Absatzes keine Anwendung. Rücksichtlich der letztern gelten die diesbezüglichen besondern Vorschriften.

§ 2. Wer der Vorschrift des § 1 zuwider, ohne behördliche Bewilligung

Sprengstoffe herstellt, in Verkehr setzt, in das Geltungsgebiet dieses Gesetzes einführt oder besitzt, macht sich einer Übertretung schuldig und wird mit Arrest von vierzehn Tagen bis zu sechs Monaten, womit Geldstrafe von 10 bis 300 fl. verbunden werden kann, bestraft. — Einer Übertretung macht sich auch derjenige schuldig und verfällt gleicher Strafe, wer den gehörig kundgemachten sicherheitspolizeilichen Bestimmungen in Betreff solcher Sprengstoffe, auf welche § 1, Absatz 1, Anwendung findet, zuwiderhandelt. — Die Untersuchung und Aburteilung steht den Gerichten zu.

§. 3. Die im § 2 bezeichneten Handlungen begründen ein Vergehen, wenn Umstände vorliegen, welche eine Gefahr für das Eigentum, die Gesundheit oder das Leben eines andern herbeizuführen geeignet sind. Die Strafe ist strenger Arrest von drei Monaten bis zu drei Jahren, womit Geldstrafe von 100 fl. bis 1000 fl. verbunden werden kann.

§. 4. Wer vorsätzlich durch Anwendung von Sprengstoffen als Sprengmittel Gefahr für das Eigentum, die Gesundheit oder das Leben eines andern herbeiführt, begeht ein Verbrechen und wird mit schwerem Kerker von fünf bis zu zehn Jahren, wenn aber eine körperliche Verletzung oder eine Beschädigung des Eigentums in größerer Ausdehnung entstanden ist, mit schwerem Kerker von zehn bis zu zwanzig Jahren bestraft. Ist durch die Handlung der Tod eines Menschen verursacht worden, so ist auf lebenslänglichen schweren Kerker zu erkennen. Hat der Thäter diesen Erfolg voraussehen können, so soll derselbe mit dem Tode bestraft werden.

§ 5. Wenn mehrere die Ausführung einer nach § 4 zu ahndenden strafbaren Handlung verabredet oder sich zur fortgesetzten Begehung derartiger, wenn auch im einzelnen noch nicht bestimmter Handlungen verbunden haben, so machen sich dieselben, selbst dann, wenn eine zur wirklichen Ausübung des im § 4 bezeichneten Verbrechens führende Handlung nicht unternommen worden ist, eines Verbrechens schuldig und werden mit schwerem Kerker von fünf bis zu zehn Jahren bestraft.

§ 6. Wer Sprengstoffe oder Bestandteile derselben, oder Vorrichtungen zu deren Verwendung herstellt, anschafft, bestellt oder in seinem Besitze hat, in der Absicht, um durch Anwendung derselben (§ 4) Gefahr für das Eigentum, die Gesundheit oder das Leben eines andern entweder selbst herbeizuführen oder andre Personen zur Begehung dieses Verbrechens in Stand zu setzen, ferner wer Sprengstoffe, wissend, daß dieselben zur Begehung dieses Verbrechens bestimmt sind, an andre Personen überläßt, macht sich eines Verbrechens schuldig und wird mit schwerem Kerker von fünf bis zu zehn Jahren bestraft.

§. 7. In den Fällen des § 2, Absatz 1, dann der §§ 3 bis 6 und wenn im Falle des § 2, Absatz 2, Sprengstoffe unter falscher Deklaration zum Transporte gebracht werden, ist auf den Verfall der Sprengstoffe, beziehungsweise der Bestandteile und Vorrichtungen, dann der zur Herstellung derselben gebrauchten oder bestimmten Gegenstände zu erkennen, ohne Unterschied, ob dieselben dem Verurteilten gehören oder nicht.

§. 8. Wer öffentlich oder vor mehreren Leuten, oder in Druckwerken verbreiteten bildlichen Darstellungen oder Schriften zur Begehung einer in den §§ 4 und 5 bezeichneten strafbaren Handlungen, oder zur Teilnahme an

denselben auffordert, oder diese Handlungen anpreist oder zu rechtfertigen versucht, oder wer überhaupt Anleitung zur Begehung der obenbezeichneten Handlungen erteilt, macht sich eines Verbrechens schuldig und wird mit schwerem Kerker von fünf bis zu zehn Jahren bestraft.

§. 9. Wer von dem Vorhaben eines im § 4 vorgesehenen Verbrechens oder von einer im § 5 vorgesehenen Verabredung oder Verbindung, oder von dem Thatbestande eines im § 6 festgestellten Verbrechens zu einer Zeit, in welcher die Verhütung der Gefahr (§ 4) möglich ist, in glaubhafter Weise Kenntnis erhält und es vorsätzlich unterläßt, der Behörde die Anzeige zu erstatten, insofern er diese Anzeige machen konnte, ohne sich, seine Angehörigen (§ 216 a. St.G.B.) oder diejenigen Personen, die unter seinem gesetzlichen Schutze stehen, einer Gefahr auszusetzen, macht sich, wenn eine Gefahr für das Eigentum, die Gesundheit oder das Leben eines andern herbeigeführt worden ist (§ 4), eines Verbrechens schuldig. Die Strafe ist Kerker von sechs Monaten bis auf ein Jahr, und wenn im Falle des § 4 der Tod eines Menschen eingetreten ist, schwerer Kerker von einem bis zu fünf Jahren.

§ 10. Die Strafbarkeit der in den §§ 4, 5 und 6 vorgesehenen Verbrechen erlischt, wenn der Schuldige aus eignem Antriebe und nicht wegen eingetretener Entdeckung oder andrer Hindernisse von dem Unternehmen zurücktritt und jeder aus seiner Thätigkeit oder der seiner Genossen etwa entstandene Nachteil durch ihn selbst oder in Folge einer von ihm rechtzeitig an die Behörde erstatteten Anzeige vollständig beseitigt wird.

§. 11. Bei den auf Grund der §§ 3, 4, 5, 6 und 8 dieses Gesetzes erfolgten Verurteilungen kann auf Abschaffung (§ 240 lit. f, g, h des a. St.G.B.) und auf Zulässigkeit der Stellung unter Polizeiaufsicht erkannt werden.

§. 12. In denjenigen Fällen, für welche das allgemeine Strafgesetz strengere Strafen als das gegenwärtige Gesetz festsetzt, haben die strengeren Strafbestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes in Anwendung zu kommen.

§ 13. Die Hauptverhandlung über die Anklagen wegen der in den §§ 4, 5, 6 und 8 bezeichneten Verbrechen gehört vor das Geschwornengericht. —

Verordnung des Ministeriums des Innern im Einvernehmen mit dem Handelsministerium und dem Justizministerium vom 4. August 1885.

Auf Grund des Gesetzes vom 27. Mai 1885 werden nachfolgende Anordnungen in Betreff der Sprengstoffe erlassen:

§ 1. Die bezüglich der Sprengstoffe erlassenen und in Geltung bestehenden Verordnungen, insbesondre die Ministerialverordnungen vom 2. Juli 1877 und vom 22. September 1883, betr. gewerbliche und sicherheitspolizeiliche Bestimmungen für die Erzeugung von Sprengmitteln und den Verkehr mit denselben, bleiben in Kraft, soweit nicht die Strafbestimmungen des § 120 der bezogenen Verordnung vom 2. Juli 1877 durch die Bestimmungen des Gesetzes vom 27. Mai 1885 abgeändert worden sind. Desgleichen bleiben die in Ansehung des Transportes explodierbarer Artikel auf Eisenbahnen erlassene Handelsministerialverordnung vom 1. Juli 1880 sowie die zu derselben erschienenen Nachträge, nämlich die Verordnungen

vom 15. September 1881, vom 15. Juni 1882 und vom 1. Februar 1884 in Wirksamkeit.

§ 2. Die nach § 1, Absatz 1 des Gesetzes vom 27. Mai 1885 (R.G.Bl. Nr. 134) erforderliche behördliche Bewilligung, Sprengstoffe herzustellen, in Verkehr zu setzen, zu besitzen oder in das Gebiet der im Reichsrate vertretenen Königreiche und Länder einzuführen, ist, insofern dieselbe nicht der zur Erteilung der bezüglichen Konzession berufenen Gewerbsbehörde zusteht, von der politischen Landesbehörde zu erteilen. Diese Bewilligung darf nur an vertrauenswürdige Personen und unter Umständen erteilt werden, welche die Gefahr eines Mißbrauchs ausschließen, und kann widerrufen werden, wenn die Voraussetzungen, unter welchen dieselbe erteilt wurde, nicht mehr vorhanden sind. Bei gewerbsbehördlichen Bewilligungen ist von der Gewerbsbehörde in Gemäßheit des § 141 der Gewerbeordnung vom 20. Dezember 1859 in Orten, wo eine eigne landesfürstliche Polizeibehörde besteht, dieselbe vor der Erteilung der Bewilligung zu vernehmen. Die Bewilligung zum Besitze von unter die Ministerialverordnungen vom 2. Juli 1877 und 22. September 1883 fallenden Sprengstoffen und zum Transporte derselben werden durch die in diesen Verordnungen und namentlich in der Verordnung vom 22. September 1883 vorgeschriebenen Dokumente (Bezugsbücher, Bezugsscheine, Geleitscheine) erteilt. In den Besitz von Sprengstoffen gelangende Erben haben ohne Aufschub um die erforderliche behördliche Bewilligung anzusuchen. Wird die Bewilligung nicht erteilt, so haben sie den von der Behörde aus Sicherheitsrücksichten erlassenen Anordnungen nachzukommen.

§ 3 zählt einzelne Sprengstoffe auf, welche von der Bestimmung des § 1, Absatzes 1 des Gesetzes vom 27. Mai 1885 ausgenommen werden sollen. —

Ungarn.

Der Entwurf einer Strafprozeßordnung, welchen Geheimrat und Senatspräsident Carl Csemegi im Auftrage der Regierung bereits vor längerer Zeit verfaßt hatte, bildete den Gegenstand der Beratung einer sachmännischen Enquête. Das Resultat der Verhandlungen war folgendes:

I. Im Sinne des Entwurfes ist die Mitwirkung des Laienelements bei Besetzung der Strafgerichte (Einzeln- sowie Kollegialgerichte) auszuschließen.

II. Gleichfalls konform mit dem Entwurfe hat sich die Enquête für das Anklageprinzip nach dem Muster der österreichischen Strafprozeßordnung erklärt.

III. Eine Abänderung erfuhr § 472 des Entwurfs, welcher bestimmt, daß der Gerichtshof bezüglich der Qualifikation der That nicht an den Antrag der Staatsanwaltschaft gebunden sei, jedoch den in demselben enthaltenen Strafsatz nicht überschreiten dürfe. Auch hier acceptierte die Kommission die Formulierung des österr. Gesetzes. (§ 267. „An Anträge des Anklägers ist der Gerichtshof nur insoweit gebunden, daß er den Angeklagten nicht einer That schuldig erklären kann, auf welche die Anklage weder ursprünglich gerichtet, noch während der Hauptverhandlung ausgedehnt wurde.")

IV. Eine nicht unwesentliche Modifikation erfuhr ferner die Bestimmung des Entwurfes, welche die Voruntersuchung bei allen Verbrechen obli-

gatorisch vorschrieb, und nur bei Ergreifung auf frischer That eine Ausnahme zuließ. Nach dem Beschlusse der Enquête kann von der Voruntersuchung abgesehen werden: a) bei Verbrechen, welche mit Zuchthaus oder Staatsgefängnis über 5 Jahren bedroht sind, falls der Angeklagte in flagranti ertappt wurde oder geständig ist und sein Geständnis mit den äußeren Thatumständen übereinstimmt; b) bei Verbrechen, für welche eine mildere Freiheitsstrafe vorgeschrieben ist auch in dem Falle, wenn sowohl der Ankläger als der Beschuldigte den Wegfall der Voruntersuchung wünschen.

V. Bezüglich des Anklagebeschlusses wurde das System der österr. Strafprozeßordnung (Einspruch des Angeklagten gegen die Anklageschrift; fakultativer Anklagebeschluß) acceptiert; die Verhandlung vor dem Anklagesenat des Gerichtshofes erster Instanz ist kontradiktorisch zu gestatten; Öffentlichkeit ausgeschlossen.

VI. Bezüglich der Frage, ob die Berufung gegen Entscheidungen in der Thatfrage zu gestatten, und wie dieselbe zu organisieren sei, ist die Enquête zu keiner definitiven Einigung gelangt. Sieben Mitglieder derselben erklärten sich für das Berufungssystem des Entwurfes, laut welchen das Obergericht nach Anhörung des Referates aus den Akten und den Ausführungen der Parteien über die Zulässigkeit der Berufung entscheidet, ein meritorisches Urteil jedoch nur auf Grund teilweiser oder gänzlicher Reproduktion des Beweisverfahrens fällt. Drei Mitglieder wünschten das gegenwärtige (schriftliche) Verfahren vor zwei Berufungsinstanzen beizubehalten. Endlich acht Voten fielen zu gunsten der Inappellabilität der erstinstanzlichen Urteile.

VII. Zum Schlusse erklärte sich die Enquête für die Notwendigkeit eines Anklageorgans auch bei bezirksgerichtlichen Verhandlungen.

Mitgeteilt von Herrn Dr. Isidor Baumgarten in Budapest.

Schweiz.

Am 7. September 1885 wurde in Bern der internationale Kongreß zum Schutz des litterarischen und künstlerischen Eigentumes eröffnet: der Kongreß, zu welchem die meisten Staaten Europas Delegierte sandten, hat einen Entwurf ausgearbeitet über Gründung einer allgemeinen Union zum Schutze des litterarischen und künstlerischen Eigentumes.

Frankreich.

Der Ministerrat genehmigte Ende Juni 1885 die vom Minister des Innern ausgearbeitete Ausführungsverordnung zum Rezidivistengesetz: dieselbe wird alsbald nach ihrer Publikation hier zum Abdruck gebracht werden.

Der Kriegsminister hat jüngst einen Entwurf betr. Bestrafung der Spionage ausgearbeitet, durch welchen den Strafbestimmungen der Art. 81 bis 83 des Code pénal weitere Fälle der Spionage, als Aufnahme von Festungsplänen, Auslieferung geheimer Pläne u. s. w. hinzugefügt werden sollen. Nach der Beratung seitens des Staatsrats wird der Gesetzentwurf den Kammern vorgelegt werden.

England.

Das Strafrechtsbesserungsgesetz (Criminal Law Amendment Act), 1885 (48 & 49 Vict., c. 69: An Act to make further provision for the Protection of Women and Girls, the Suppression of Brothels, and other purposes), ist hauptsächlich gegen die Kuppelei, den Dirnenhandel und die Entehrung von Kindern und jungen Mädchen[1]) gerichtet. Dieses Ziel soll durch teilweise recht harte Strafvorschriften erreicht werden, von denen einige dem englischen Strafrechte neu sind. So wird derjenige mit zwei Jahren Gefängnis und schwerer Arbeit bestraft, der eine minderjährige Dirne oder Frauensperson zweifelhaften Rufes bewegt oder zu bewegen sucht, mit einem andern den Beischlaf zu vollziehen. Dieselbe Strafe trifft jeden, der eine Weibsperson bewegt oder zu bewegen sucht, das Vereinigte Königreich oder ihren gewöhnlichen Wohnort zu verlassen, um Insassin eines Bordells zu werden. Wie weit diese Vorkehrungen die Ursache von Gelderpressungen bilden werden, ist noch nicht abzusehen: um dieser Möglichkeit vorzubeugen, verordnet das Gesetz schon jetzt, daß in den genannten Fällen das belastende Zeugnis eines einzigen Zeugen für die Regel nicht genügen soll. Die Entehrung eines Mädchens unter 13 Jahren, mit oder ohne ihre Einwilligung, wird mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft, der Versuch unterliegt einer zweijährigen Gefängnisstrafe mit schwerer Arbeit; die Entehrung eines Mädchens im Alter von 13—16 Jahren, mit oder ohne ihre Einwilligung, wird mit zwei Jahren Gefängnis mit schwerer Arbeit bestraft; ebenso die Wegführung eines Mädchens unter 18 Jahren aus dem Elternhause zu einem unerlaubten Zwecke. Das Gesetz bestraft außerdem die Prostitution, die Entehrung blödsinniger und geistesschwacher Frauenspersonen, die Erschleichung der Einwilligung eines Ehemannes in die Prostitution seiner Ehefrau, und die Verwahrlosung von Kindern (unter 16 Jahren) seitens ihrer Eltern. Eine merkwürdige Neuerung hinsichtlich der Zeugenaussagen führt der letzte Paragraph des vierten Artikels des Gesetzes ein.

Weniger wichtige auf das Strafrecht bezügliche Gesetze der vergangenen parlamentarischen Session sind 48 Vict., Kap. 12 (An Act to amend the Law relating to the Distribution of the Royal Irish Constabulary Force), 48 Vict., Kap. 19 (An Act to further facilitate the building, enlargement and maintenance of Industrial Schools in Ireland), 48 & 49 Vict., Kap. 48 (An Act to carry into effect an International Convention for the Protection of Submarine Telegraph Cables), und 48 & 49 Vict., Kap. 56 (An Act to amend the Law with respect to Corrupt Practices at Parliamentary Elections). (Vgl. Zeitschrift V S. 649.)

Seit der Einführung der Welsh Sunday Closing Act soll der sonntägliche gesetzwidrige Verkauf von Spirituosen in Privathäusern in Wales dermaßen zugenommen haben, daß augenblicklich ein ansehnliches Geld auf diese Weise erworben wird.

Mitgeteilt von Herrn Oliver Smith, Barrister-at-Law in London.

---

[1]) Die niederländische Regierung hat an England und Belgien im September 1885 den Vorschlag gerichtet, Verträge zur Verhinderung des Mädchenhandels abzuschließen; der Vorschlag fand günstige Aufnahme.

Norwegen.

In der im Februar 1885 eröffneten parlamentarischen Session legte die Regierung dem Storthing einen Gesetzentwurf betr. Einrichtung von Schwurgerichten vor.

Italien.

Am 16. November 1885 werden zu Rom im Ausstellungspalast der schönen Künste der erste internationale Kongreß für Kriminal-Anthropologie und der dritte internationale Gefängnis-Kongreß eröffnet werden. (Vgl. Zeitschrift V S. 647.)

Vereinigte Staaten von Nordamerika.

Die Regierungen der Vereinigten Staaten und Englands bereiten einen neuen Auslieferungsvertrag vor, dessen wesentlichste Neuerung in der Ausdehnung der bestehenden Vorschriften auf die Verbrechen der Unterschlagung und des Bankbruches bestehen soll.

Brasilien.

Ende September 1885 ist seitens des Parlaments ein Gesetzentwurf betr. Aufhebung der Sklaverei zur Annahme gelangt.

7.

Bibliographische Notizen.

Die Gesetzgebung des Deutschen Reichs von der Gründung des Norddeutschen Bundes bis auf die Gegenwart. Berlin und Leipzig. J. Guttentag (D. Collin). Wiederholt haben wir auf dieses bedeutsame Werk hinzuweisen Gelegenheit gehabt (insbes. B. III S. 509). Neuerdings ist Lieferung 24 und 25 ausgegeben und die Sammlung damit bis zum Juli 1879 fortgeführt worden.

Von der 4. Auflage des Wilmowski-Levyschen Kommentars zur Z.P.O. (vgl. die Besprechung B. V S. 666) sind die Lieferungen 4 und 5 erschienen, welche bis § 834 reichen, so daß die neue Auflage in kürzester Frist vollständig vorliegen wird.

Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871. Mit den Entscheidungen des Reichsgerichts. Herausgegeben von Dr. P. Daude, Staatsanwalt am Landgericht I zu Berlin. 2. vermehrte Aufl. Berlin 1885. H. W. Müller. VII und 372 S. — Die 1. Aufl. wurde B. III S. 710 anerkennend besprochen. Die neue, um 73 S. vermehrte Auflage ist dem früheren Prinzip treu geblieben, so daß der Hinweis auf jene Besprechung genügen kann.

Strafprozessuale Studien. Von Dr. Julius Glaser. S.A. aus der allg. österr. Gerichtszeitung 1885. Wien, Manz. 36 S. Wird besprochen werden.

Das Tribunal. Hefte 7—9. (Vgl. B. V S. 421, 664.) Raubmord (v. Schwarze). Untersuchung wider Karl Friedrich Schubert aus Zschocken wegen Mordes (Schwabe). Hausfriedensbruch. Beleidigung oder Verbrechen gegen die Sittlichkeit (Fuld). Verlauf einer Liebesverirrung. Versuch der Notzucht mit nachfolgender Ehe (Ortloff). Unzüchtige Handlungen eines Epileptikers (Berend). Gattenmord durch Gift und Strick. Ein Beitrag zur Lehre von der Strafbarkeit des Versuchs (H. Braun). Erica Zerbini im Lichte der anthropologisch-strafrechtlichen Schule (Lombroso). Die Ermordung des Polizeirats Dr. Rumpff in Frankfurt a. M. (Fuld). Mord oder Todschlag (Barre).

Louis Bridel. La femme et le droit. Étude historique sur la condition des femmes. Paris, F. Pichon. Lausanne, F. Rouge 1884.

Jetzt Komm.-Verlag von F. A. Brockhaus. 148 S. und 2 Tafeln. Der Verfasser schildert die rechtliche Stellung der Frau gegenüber dem Manne auf den verschiedenen geschichtlichen Entwickelungsstufen und bekämpft insbesondre die (inzwischen geänderte) französische Gesetzgebung, namentlich das Ehebruchs-Privileg des Ehemannes.

Aus dem alten Pitaval. Französische Rechts- und Kulturbilder aus den Tagen Ludwigs des Dreizehnten, Vierzehnten und Fünfzehnten. Ausgewählt und erläutert von Hans Blum. I. Bd. Leipzig, C. F. Winter 1885. XXIII und 296 S. — Aus dem „alten Pitaval", d. h. den zuerst 1734—43 in 20 Duodezbänden zu Paris erschienenen causes célèbres et intéresantes avec les jugements qui les ont décidées von Gayot de Pitaval (geb. 1673, † 1743) hat der Verfasser eine Reihe von heute noch interessanten Fällen ausgewählt, bearbeitet und erläutert. Der vorliegende Band enthält außer einer Einleitung folgende Rechtsfälle: Ein Opfer des Kardinals Richelieu. Der falsche Herr von Caille. Ein geheimnisvoller Mord. Auf den Spuren der Frau von Maintenon. Das Fräulein von Sfondrate. Die Juden von Metz. Eine Gespenstergeschichte. — Ein II. Band soll folgen; weitere Bände werden sich eventuell anschließen. Das Unternehmen, dem der Beifall weiterer Kreise sicher sein dürfte, bietet auch dem Juristen manchen interessanten Einblick in die Rechtspflege der Zeit.

Justice and Police. By F. W. Maitland, Barrister-at-Law. London: Macmillan and Co.

The Criminal Code of the German Empire. By G. Drage. London: Chapman and Hall.

Schedule to all the Penal Acts of the Government of India from 1841 to 1883. By F. Wright, District Superintendent of Police, Amraoti. Bombay: Times of India Steam Press.

Suicide; its History, Literature, Jurisprudence, Causation and Prevention. By W. W. Westcott, M. B. London: H. K. Lewis.

The Criminal Law Amendment Act, 1885. By F. Mead and A. H. Bodkin, Barristers-at-Law. London: Shaw and Sons.

The Criminal Law Amendment Act, 1885. By R. W. Bnrnie, Barrister-at-Law. London: Waterlow and Sons.

The Student's Guide to Medical Jurisprudence. By John Abercrombie, M. D. London: J. and A. Churchill.

The Punishment and Prevention of Crime. By Colonel Sir Edmund F. Du Cane, K. C. B., R. E. London: Macmillan and Co.

The Variations in the Punishment of Crime. By Sir James Fitzjames Stephen, K. C. S. J. Nineteenth Century.

The Story of Nuncomar and the Impeachment of Sir Elijah Impey. Two vols. By Sir James Fitzjames Stephen, K. C. S. J. London: Macmillan and Co.

1.

Über Vorstellung und Wille, als Elemente der subjektiven Verschuldung.

Von Landrichter Bünger in Schneidemühl.

I.

Vorstellen und Wollen sind psychische Thätigkeiten, deren Wirkungskreise sich zu einander verhalten, wie geometrisch zwei derselben Ebene angehörige, einander durchschneidende Kreise. Innerhalb der beiden Bogenabschnitte liegt ein beiden Kreisen gemeinschaftliches Gebiet, das des bewußten Wollens.

Für diejenigen, welche „den unbewußten Willen" negieren, [1]) oder welche die vom Willen unabhängige Vorstellung für ausgeschlossen erachten [2]), oder welche beides leugnend annehmen, daß weder das Vorstellen noch das Wollen jemals isoliert auftreten könne, sondern daß beide stets verbunden seien, würde jene Kreislage sich nur insofern verschieben, als in den ersten beiden Fällen einer der Kreise in den andern hinein, im dritten Falle beide Kreise ganz aufeinander fallen würden.

---

[1]) Siegwart, Kl. Schriften, Bd. II S. 118. — v. Liszt, Lehrbuch II. Aufl. S. 105. — Spitta, Willensbestimmungen S. 16. — Haelschner, System, Bd. I S. 294, 312.

[2]) Aristoteles (de an. III. 10, 433, a. 9): „Die nach außen wirkende Vorstellung wirkt nicht ohne Willen". Schopenhauer nimmt an, daß nur im reinen Anschauen der Idee, z. B. im Kunstgenuß, die Vorstellung vom Willen unabhängig sei. (Drittes Buch, Bd. I Welt als Wille u. Vorstellung, S. 230 ff.)

Also auch in diesen drei Fällen würde das gemeinschaftliche Gebiet entstehen, in welchem Vorstellung und Wille eine innere Verbindung eingehen, wie zwei wahlverwandte chemische Elemente zu einer neuen Form der Substanz zusammenschmelzen.

Nur der bewußte Wille interessiert uns hier, nur innerhalb seiner Grenzen liegt die Willensschuld.

Zwar ist der Angriff gegen den von Binding adoptierten „unbewußten Willen", soweit letzterer der Philosophie E. v. Hartmanns entstammt, insofern verfehlt, als dieser Angriff sich darauf stützt, daß ein Wille ohne Vorstellungsinhalt undenkbar sei,[3]) da E. v. Hartmann seinem „unbewußten Willen" als Inhalt die „unbewußte Vorstellung" gegeben hat.[4]) Auch erscheint es nicht angängig, diesen „unbewußten Willen" und diese „unbewußte Vorstellung" mit dem Maßstabe zu messen, den uns der bewußte Wille und die bewußte Vorstellung gibt, und die so mit einem inkommensurablen Dinge gemessenen Begriffe einfach für nonsens zu erklären.

Denn das „Unbewußte" bei E. v. Hartmann bildet nicht den kontradiktorischen, sondern den konträren Gegensatz des empirisch Bewußten, bedeutet nicht einen Zustand der Bewußtlosigkeit im Sinne unsrer Erfahrung, sondern einen Willen und eine Vorstellung von durchaus andrer Art als unser bewußtes Wollen und bewußtes Vorstellen ist.[5])

Aber der Begriff des unbewußten Willens ist, da sein positiver Inhalt transcendenter Natur ist, für die Strafrechtswissenschaft so lange von der Hand zu weisen, als man bei der Analyse der Schuld mit dem empirischen Begriffe des bewußten Willens auszukommen hoffen darf. Weil Binding diese Hoffnung für die Erklärung des fahrlässigen Delikts aufgeben zu müssen glaubte, hat er zur Aus-

---

[3]) Spitta, welcher das Wollen für eine Verbindung von Fühlen und Vorstellen erachtet. S. 10 ff. a. a. O. — Siegwart S. 118 ff. a. a. O.

[4]) Philosophie des Unbewußten: Bd. I Abschnitt A Kap. IV S. 100, IX. Auflage.

[5]) Denn unser Bewußtsein hat zur Voraussetzung das Auseinanderfallen der in Zeit und Raum liegenden, individualisierten Erscheinungswelt in Subjekt und Objekt, in Denkendes und Gedachtes, während das hinter der Erscheinungswelt liegende, das Wesen der Dinge bildende „Ding an sich", zugleich Subjekt und Objekt ist, sich also als ein alles Wissen — ohne Denken — in sich tragendes einiges All darstellt, welches in unserm empirischen Sinne weder vorstellen noch wollen kann.

füllung dieser Lücke nach der Hypothese [6]) des unbewußten Willens gegriffen. So verzweifelt ist jedoch die auf dem bewußten Willen basierende subjektive Schuldtheorie — selbst in Hinsicht auf das fahrlässige Unterlassungs-Delikt — noch nicht, daß es geraten erschiene, auf jene Hoffnung endgültig zu verzichten.

Nur der bewußte Wille soll daher den Ausgangspunkt der nachstehenden Untersuchung bilden.

II.

Von grundlegender Bedeutung für die Auffassung der Willensschuld und der aus ihr für das Strafrechtssystem hergeleiteten Folgerungen wird die Art der Verbindung sein, welche Vorstellung und Wille auf dem gemeinschaftlichen Felde der bewußten Willensthätigkeit eingehen.

Faßt man dies Verhältnis nur als ein äußerliches auf, so wird man sich Vorstellung und Willen des Thäters bei der Verschuldung als nebeneinander herlaufend, die Vorstellung nur als ein die Handlung begleitendes Moment denken. Faßt man es dagegen als ein innerliches auf, so wird man entweder geneigt sein, die Vorstellung in das Element des Willens eingehen, sie von der Natur des Willens absorbieren zu lassen, oder dem Willen die Natur der Vorstellung aufzudringen.

Die Strafrechtswissenschaft hat nun für das Mischungsverhältnis, welches Vorstellung und Wille bei der Verschuldung des bewußten Willens eingehen, die technische Bezeichnung: „Vorsatz".

An der verschiedenartigen Definition des „Vorsatzes" tritt daher die Verschiedenheit der Auffassung jenes Verhältnisses in der Strafrechtslehre zu Tage.

Am weitesten vorgeschritten in der Richtung, welche den Schwerpunkt der subjektiven Verschuldung bei vorsätzlichen Delikten in das Element der Vorstellung zu legen trachtet, erscheint die Definition, welche v. Liszt in der zweiten Auflage des Lehrbuchs des deutschen Strafrechts [7]) dahin gibt:

[6]) Wenn man Hypothesen als Grundlagen der subjektiven Schuld in das Strafrechtssystem hineinziehen will, ist allerdings „der unbewußte Wille" als Hypothese nicht minder berechtigt, als die Hypothese von dem in die Erscheinungswelt hineinragenden, das Mittelglied zwischen Motiven und Handlung bildenden freien Willen. (Binding, v. Buri, Lotze u. s. w., nicht Kant.)

[7]) § 39 S. 155. Siehe auch daselbst § 30 S. 109 unter III.

„Vorsatz ist die Vorstellung von der Kausalität des Thuns oder Unterlassens, d. h. 1. die Vorstellung von den durch die Handlung in der Außenwelt hervorgerufenen Veränderungen und 2. die Vorstellung, daß diese Veränderungen durch die Handlung hervorgerufen werden."

Dahingegen geht am weitesten nach der entgegengesetzten Richtung die Definition Berners, welcher den Vorsatz als „den Grad der Tiefe und Entschiedenheit des verbrecherischen Willens" hinstellt.[8]) Während nach dem Wortlaut ersterer Definition der Vorsatz geradezu identisch ist mit einer reinen Verstandsoperation, bildet er nach letzterer eine Eigenschaft des Willens.

In der Mitte zwischen diesen beiden Extremen steht die Definition, welche v. Liszt in der ersten Auflage seines Lehrbuchs[9]) gab:

„Vorsatz ist der Wille als Ursache einer Handlung im engeren Sinne, begleitet von der Vorstellung der Kausalität derselben, d. h. begleitet von der Vorstellung jener Veränderungen, welche die Handlung in der Außenwelt hervorruft, und von der Vorstellung, daß diese Veränderungen durch die Handlung hervorgerufen werden würden;"

mit welcher im wesentlichen übereinstimmt die Definition von Lucas:[10])

„Der Vorsatz beruht in dem auf Vornahme einer Handlung gerichteten Willen, verbunden mit dem Bewußtsein von dem Vorhandensein derjenigen Thatumstände, welche diese Handlung zu einer vom Gesetze mit Strafe bedrohten machen."

Mehr Nachdruck auf die Willensnatur legen Geyer, welcher den Vorsatz als „die Richtung des Willens auf die Anwendung von Mitteln zur Herbeiführung des verbrecherischen Erfolges"[11]) hinstellt, und Hälschner, nach welchem[12]) „der eingetretene Erfolg ein vorsätzlicher ist, indem er seinem ganzen Umfange nach als eine Wirkung erscheint, die ihre Ursache in dem Willen des Handelnden hat".

---

[8]) Lehrbuch § 94.
[9]) § 28 S. 108.
[10]) Subjektive Verschuldung. Berlin 1883 S. 8.
[11]) Artikel dolus in v. Holtzendorffs Rechtslexikon.
[12]) System II S. 122.

Letztere beiden Definitionen lassen jedoch nicht klar erkennen, ob und in welcher Weise die Vorstellung in den Willen eingegangen ist. Klarer drückt sich in Hinsicht auf erstere Frage das Reichsgericht aus,[13]) indem es ausführt:

> „In diesem Sinne (scil. im Sinne des gewöhnlichen Vorsatzes) handelt vorsätzlich in Beziehung auf einen gewissen Erfolg, wer das Bewußtsein hat, daß seine Handlung diesen Erfolg notwendig[14]) herbeiführen werde, ohne daß es darauf ankommt, ob der Zweck seiner Handlung in diesem oder einem andern Erfolge bestand. Denn die als notwendig erkannten Folgen der Handlung werden von dem Handelnden in den Willen aufgenommen, auch wenn ihm an diesen Folgen nicht liegt, also seine Absicht nicht auf Herbeiführung derselben gerichtet ist,"

wobei freilich dunkel bleibt, in welcher Weise die Aufnahme des den Erfolg umfassenden Vorstellungsinhaltes in die Willensaktion vor sich geht.

Feiner abgegrenzt ist das Verhältnis von Wille und Vorstellung in der Definition Bindings:[15])

> „Ein Delikt ist vorsätzlich, wenn ein Handlungsfähiger sich das von ihm Bewirkte als im Widerspruch stehend zu der Norm, welcher es unterfällt, vorgestellt und gewollt hat. Der Vorsatz charakterisiert sich als das Wollen einer Handlung trotz ihres vorgestellten Widerspruchs zu der Norm, unter welche sie fällt." zu Liszt 3. Aufl. S. 165 n 2

Aus dem Umstande, daß die „Handlung" hier unter die strafrechtliche Norm fallend gedacht wird, ergibt sich, daß „Handlung" hier im Sinne von „That", also den strafbaren Erfolg des konkreten Handelns mitumfassend gilt, daß also das Wollen des Thäters nicht nur auf das Handeln im engeren Sinne, sondern auch auf dessen vorausgesehene Folgen bezogen wird. Diese Definition setzt also voraus, daß vorausgesehene Folgen gewollt sind. Es fragt sich aber eben, wie die Voraussicht von Folgen, also eine reine Vorstellung in den Willen eingehen kann. Erst die Lösung dieser Frage

[13]) Entsch. d. R.G. in Straff. Bd. V S. 314.

[14]) Hinter „notwendig" sind im Sinne der späteren Judikatur des Reichsgerichts die Worte: „oder möglicherweise" einzuschalten. Entsch. Bd. VII S. 272, Bd. X S. 234 u. S. 337.

[15]) Normen II S. 403.

führt zur Beantwortung der Frage, inwieweit Folgen einer Handlung als gewollte angerechnet werden dürfen.

Scheinbar auf die Grenzscheide zwischen Vorstellung und Handlung stellt Ortloff den Vorsatz, indem er denselben geradezu mit dem nach Abschluß des Überlegungsstadiums und vor Beginn der Handlung als eintretend gedachten Entschlusse identifiziert:[16])

> „Der aus dem Wollen hervorgegangene Thatentschluß heißt: Vorsatz; in ihm ruht also die Ursache des Handelns im allgemeinen und er ist das bei allen hierauf beruhenden Handlungen vorkommende allgemeine Medium zwischen Vorstellung und Handlung, durch welches die vom Begehren ausgehende einzelne Absicht zu ihrer Vollführung und zur Erreichung ihres Zieles oder Zweckes befördert wird."

Diese Definition legt das Wollen — da es dem Entschlusse voraufgehen soll — und da der Entschluß das Medium zwischen Vorstellung und Handlung bildet, — ganz in das Gebiet der Vorstellung hinein. Auch scheint sie, da sie von „Thatentschluß" spricht, den Entschluß nicht bloß auf das konkrete Handeln im engeren Sinne, sondern auch auf den unter das Strafgesetz fallenden vorgestellten Erfolg zu beziehen. Hiermit würde aber in den Entschluß eine Vorstellung mit aufgenommen sein, auf welche er nicht unmittelbar gerichtet ist, welche vielmehr dem vorausgegangenen Stadium der Überlegung angehört.

Wenn die voraufgeführten Definitionen des Vorsatzes dahingestellt lassen, in welcher Weise die Vorstellung in den Willen oder wie der Wille in die Vorstellung eingehen kann oder wie dieselben unvermischt nebeneinander herlaufen können, so liegt dies wahrscheinlich daran, daß dieselben weniger die Aufzeigung des Mischungsverhältnisses der in dem Vorsatze vorhandenen Elemente des Willens und der Vorstellung, als vielmehr die Abgrenzung des „Vorsatzes" nach außen gegenüber der Fahrlässigkeit einerseits und der auf den Zweck als Beweggrund des Willens gerichteten Absicht anderseits bezwecken. Im Interesse letzterer Abgrenzung wird insbesondere durch die Definitionen des Reichsgerichts, v. Liszts und von Lucas hervorzuheben beabsichtigt, daß zur Herstellung des Vorsatzes es nicht der auf den Erfolg der Handlung gerichteten Absicht bedürfe, sondern daß hierzu die — in bezug auf den strafbaren Erfolg ziellose —

[16]) Gerichtssaal Bd. 34 S. 412.

Vorstellung von der Kausalität des Handelns in Hinsicht auf diesen Erfolg genüge. Dieser letzteren Ansicht ist beizupflichten. Aber gerade zu ihrer Begründung ist die Beantwortung der Frage notwendig, wie es möglich ist, daß die Vorstellung eines Erfolges, welchen der Wille als Ziel sich nicht vorgesetzt hat, in den Willen aufgenommen werden kann.

Wenn Lucas zur Abgrenzung des strafrechtlichen Begriffes „Vorsatz" vom „Vorsatz im gemeinsprachlichen Sinne" ausführt:[17]

> „Der Vorsatz ist insoweit etwas gewissermaßen Farbloses, als er nur der Entschluß des Thäters zur Handlung ist. Seine Färbung gewinnt er aber durch das Wissen des Handelnden von denjenigen Merkmalen, welche die Handlung zu einer vom Gesetze mit Strafe bedrohten machen. Dieses Wissen ist zwar Voraussetzung nicht nur des Vorsatzes, sondern des Dolus überhaupt in allen seinen Erscheinungsformen. Bei dem Vorsatze aber gewinnt es die besondere Bedeutung, daß es das eigentliche Schuldmoment in sich schließt. Durch dieses Wissen unterscheidet sich der strafrechtliche (der schuldhafte) Vorsatz von dem Vorsatze im allgemeinen Sinne,"

so ist dem gewiß insofern beizutreten, als der handelnde Wille erst vermöge der bei Vornahme der Handlung im Thäter vorhandenen Vorstellung von den strafbaren Folgen derselben zu einem schuldhaften qualifiziert wird; keineswegs folgt aber hieraus, daß die Vorstellung selbst das Schuldmoment in sich trägt. Die Beantwortung der oben gestellten Frage erübrigt sich also durch jene Erwägung auch nicht.

Die Klarstellung des Verhältnisses, in welchem Wille und Vorstellung im Vorsatze zu einander stehen, ist aber auch um deshalb nicht müßig, weil der Mangel scharfer Sonderung dieser beiden Elemente, die hiermit zusammenhängende häufige Gleichstellung der Begriffe des Vorsatzes, des Willens, der Vorstellung, der Absicht, des Entschlusses[18]) und die hieran sich knüpfende Verschwommen-

---

[17]) Subjektive Verschuldung S. 8.

[18]) Das deutsche Str.G.B. behandelt das Wissen, also die Vorstellung der Kausalität als gleichbedeutend mit „vorsätzlich" in den §§ 49, 144, 153, 156, 159, 257, 273, 275, 276, 327, 328, 354, 355, 357 u. a., die Absicht als gleichbedeutend mit Vorsatz in den §§ 43, 46, 48, 210, 266, wahrscheinlich auch in dem §. 267.

heit des Ausdrucks, welcher oft zweifelhaft läßt, ob der handelnde Wille, oder der im Anfangspunkt der Handlung vorliegende Entschluß oder das der Handlung voraufgehende Vorhaben (Projekt) oder die die Handlung begleitende Denkoperation, oder ob der Wille in seinem Verhältnisse zum konkreten Handeln oder zum Erfolge oder zum Zweck desselben gemeint ist, für die Entwickelung der Theorie von der subjektiven Verschuldung in der Rechtsprechung verhängnisvoll sein muß und es in der That auch schon gewesen ist. Insbesondere dürfte dies auf denjenigen strafbaren Thatbestand, auf dessen Formulierung jene Theorie naturgemäß einen bedeutenden Einfluß gewinnen mußte, weil bei ihm die objektive Seite verkürzt erscheint, nämlich auf den Thatbestand des strafbaren Versuchs Anwendung finden.

Wie mir nämlich scheinen will, wäre das Reichsgericht in Hinsicht auf diesen Thatbestand zu einem andern Resultat gelangt, als zu welchem wir es gelangt sehen, wenn es von einer schärferen Sonderung des Wollens und des Vorstellens in Beurteilung der subjektiven Verschuldung ausgegangen wäre und sich demgemäß weniger der Versuchung ausgesetzt hätte, welche die Handlung des Thäters begleitende Vorstellung desselben und dessen schuldhaften Willen als gleichbedeutend zu behandeln.

Bekanntlich hat das Reichsgericht von der subjektiven Willensschuld ausgehend den sogenannten untauglichen Versuch — und zwar sowohl denjenigen mit untauglichen Mitteln als auch denjenigen am untauglichem Objekte — unter den aus §§ 43. 44. R.St.G.B. strafbaren Thatbestand des Versuchs subsumiert.[19])

Diese Stellungnahme des Reichsgerichts hat bisher im wesentlichen nur vom Standpunkte der objektiven Theorie aus, welche außer der in dem Anfange der Ausführung der That objektivierten Willensrichtung der Konsummation des strafbaren Versuchs auch noch die in der Dienlichkeit[20]) der Versuchshandlung zur Herbeiführung des die Strafthat vollendenden Erfolgs hervortretende objektive Gefährdung des zu schützenden Rechtsguts erfordert, Angriffe erfahren.[21])

---

[19]) Entsch. d. R.G.: Pl. Entsch. v. 24. Mai 1880. Bd. I S. 439 — ferner Bd. I S. 451 — Bd. VIII S. 198 u. S. 351.

[20]) Art. 178 der C.C.C. „etliche scheinliche Werke, die zur Vollbringung der Missethat dienstlich sein mögen." Code pénal. Art. 2.

[21]) Auch v. Liszt, welcher die Prämisse des Reichsgerichts, daß jede

Dagegen hat man (abgesehen von dem unter Anm. 21 erwähnten Einwurfe v. Liszts) es bisher als selbstverständlich hingenommen, daß bei Zugrundelegung der in dem Anfange der Ausführung der That hervortretenden Willensschuld als einzigen Strafgrundes auch der untaugliche Versuch unter den § 43 R.St.G.B. fallen müsse.

Zu den Ergebnissen, zu welchen die nachfolgende Erörterung des Verhältnisses, welches Vorstellen und Wollen in der subjektiven Verschuldung miteinander eingehen, führen soll, gehören auch solche Folgerungen, welche den vom Reichsgericht eingenommenen Standpunkt mit dem im § 43 R.St.G.B. vom Gesetzgeber eingenommenen nicht wohl vereinbar erscheinen lassen.

Die Begriffe: „Vorstellung und Wille" sind nun nicht rechtlicher, sondern thatsächlicher Natur und daher nicht aus dem geltenden Rechte und der Rechtsgeschichte zu entwickeln. Da sie psychologischen Ursprungs sind, wird ihr Inhalt aus der Psychologie und den Grundlagen derselben, Philosophie und Naturwissenschaft, zu gewinnen sein.

Die Berechtigung dieser Anleihe für die wissenschaftliche Behandlung des Strafrechts erkennt selbst Loening in seiner gegen die philosophische Begründung und Behandlung desselben gerichteten und

Versuchshandlung unter § 43 R.St.G.B. falle, mit Recht zurückweist, aber im übrigen die Richtigkeit der vom Reichsgericht aus der subjektiven Theorie begründeten Folgerungen anerkennt (Zeitschrift f. Strafrechtswiss. Bd. I S. 104 bis 107. Lehrbuch, II. Aufl. S. 190, 191), kommt schließlich doch auf die objektive Theorie in soweit hinaus, als er — wenn auch nicht aus dem Gesetz, das uns hier im Stiche lasse — so doch aus „unserm Rechtsbewußtsein" die Norm gewinnt, daß nur der gefährliche Versuch strafbar sei. Ebenso kommt auch die Geyersche Abhandlung über diesen Gegenstand (Zeitschr. f. Strafr. Bd. I S. 30), welche darauf hinweist, daß bei dem untauglichen Versuch Wille und objektive That sich nicht decken, hierdurch auf die objektive Theorie hinaus. Einen ähnlichen, wenn auch weiteren Umweg macht die Cohnsche Theorie von der potentiellen Kausalität. (L. Cohn, Zur Lehre vom versuchten und vollendeten Verbrechen, und Goltdammers Archiv Bd. 28 S. 361.) Lammasch findet „den tiefsten Grund des Zweifels an der Strafbarkeit des objektiv ungefährlichen Versuchs" nicht in der subjektiven Schuldseite, sondern in der Art, wie die Gefahr vorgestellt zu werden pflege. (Das Moment objektiver Gefährlichkeit im Begriffe des Verbrechensversuches 1879, u. Grünhuts Zeitschrift Bd. 9 S. 274.) Ganz auf dem Standpunkte der objektiven Theorie stehen die von Zimmermann (Archiv Bd. 29 S. 182 u. Zeitschr. f. Strf. Bd. II S. 156), Rotering (Archiv Bd. 31 S. 266), Wahlberg (Zeitschr. Bd. II S. 194), Hagemann (Archiv Bd. 32 S. 221) gegen die Auffassung des Reichsgerichts gerichteten Angriffe.

die historische Forschung als die einzige reguläre Grundlage der Strafrechtswissenschaft proklamierenden Abhandlung über geschichtliche und ungeschichtliche Behandlung des deutschen Strafrechts — wenn auch nur beiläufig — mit folgenden Worten an:[22])

„Das bestehende Recht knüpft seine Vorschriften an Thatbestände, thatsächliche Voraussetzungen. Zur Erkenntnis der wirklichen Natur und Beschaffenheit dieser letzteren, z. B. des Willens, des kausalen Zusammenhangs, werden vielfach aus dem positiven Recht oder dessen Geschichte nicht zu gewinnende Hilfskenntnisse erforderlich sein, welche dann aber immer mehr naturwissenschaftlichen, als philosophischen Charakters sind. Auf Grund dieser Hilfskenntnisse kann unter Umständen die gesetzliche Auffassung der natürlichen Beschaffenheit der supponierten Thatsachen als eine irrige sich herausstellen; denn natürliche Verhältnisse können durch Gesetze nicht geändert werden.“[23])

[22]) Antrittsrede zu Jena, abgedruckt i. d. Zeitschrift f. Strafr. Bd. III S. 219 — Anm. 1 S. 226.

[23]) Gegen Loening muß hier jedoch zur Rechtfertigung der nachfolgenden Darstellung, welche die philosophische Grundlage nicht — wie Loening es verlangt — hinter die naturwissenschaftliche setzt, folgendes bemerkt werden. So entschieden der Ansicht Loenings in soweit beizutreten ist, als anerkannt werden muß, daß philosophische Systeme, welche in ihren Grundlehren transcendenter Natur sind — wie z. B. das System Hegels mit seiner der Erfahrung spottenden Lehre von der Identität des Denkens und des Seins und der realen Wirklichkeit und selbständigen dialektischen Fortbewegung der Begriffe — nicht geeignet sind, die Grundlage der Wissenschaft des positiven Strafrechts zu bilden, so dürfte Loening doch zu weit gehen, wenn er bei benötigtem Gebrauch der Hilfswissenschaften die Philosophie hinter die Naturwissenschaft zurückdrängen will, statt beide als gleichberechtigt anzuerkennen. Denn es ist nicht zu vergessen, daß auch die Grundsätze von der Erfahrung, die Lehre von der Abgrenzung des Erfahrungsgebiets, vor der Eigenthätigkeit des erfahrenden Subjekts bei Gestaltung seiner Wahrnehmungen, daß auch die Kritik der Urteilskraft philosophischer Arbeit verdankt wird (Bacon, Locke, Hume, Berkeley, Kant u. s. w.), daß die Naturwissenschaft uns zwar die Zergliederung des Stoffes in seine stofflichen Teile ermöglicht, aber den Begriff dieses Stoffes selbst nicht erklärt, sondern als gegeben voraussetzt, daß die Atomistik als Grundlage der modernen Naturwissenschaft selbst nicht auf Empirie beruht, sondern eine Hypothese philosophischer Natur ist. Die Auffassung des Materialismus, welcher den Stoff auf Grund der Sinneseindrücke als reales außer dem anschauenden Subjekt stehendes Sein setzt und zum Wesen der Dinge macht, ist nicht roher, als diejenige des Geschichtsforschers, welcher ohne jede philosophische Grundlage an die Geschichte herantretend die

Auch der Vorsatz selbst gehört zu den Begriffen thatsächlicher Natur, welche das Strafgesetzbuch voraussetzt und nicht definiert, wenigstens **insoweit**, als sein Inhalt aus den Begriffen des Willens und der Vorstellung mit Hilfe der Psychologie zu gewinnen ist, womit selbstverständlich die Bedeutung, welche der geschichtlichen Entwickelung des Dolusbegriffes zukommt, nicht geleugnet werden soll.

Wenn nun v. **Liszt**[24]) bemerkt:

> „Eben weil das Strafrecht nicht Psychologie zu betreiben berufen ist, hat es in psychologischen Fragen sich an diese anzulehnen. — Die Gegner dieser Ansicht verzichten auch keineswegs auf die Verwertung der psychologischen Grundbegriffe; nur holen sie dieselben nicht aus der Psychologie, sondern ziehen es vor, sie selbst anzufertigen"

so muß dieser Ansicht beigetreten werden, jedoch mit der Maßgabe, daß diese Begriffe nicht nackt, sondern mit ihrer Begründung in die Strafrechtswissenschaft hinüberzunehmen sind. Denn bei der Verschiedenartigkeit der in der Psychologie einander bekämpfenden Lehrmeinungen, welche insbesondere in Hinsicht auf den Willen und dessen Verhältnis zu den andern Seelenvermögen keineswegs übereinstimmen,

---

Thatsachen derselben allein zur Grundlage seines aus der Geschichte zu gewinnenden philosophischen Systems machte. Denn so falsch es ist, einseitig vom erkennenden Subjekt auszugehen, wie Berkeley und Fichte es thaten, ebenso falsch und einseitig ist es, das Objekt als gegebenes allein zum Ausgangspunkt des Erkennens zu machen. (Siehe hierzu auch **Langes** Geschichte des Materialismus in fine und im Kapitel über Kant.) Wenn die Strafrechtswissenschaft daher auch mit Recht dahin trachtet, an Stelle philosophischer Systeme, wie das Hegelsche ist, die Geschichtsforschung als Grundlage zu gewinnen und Naturgeschichte und Soziologie als Hilfswissenschaften heranzuziehen (Albert Hermann **Post**: Die Grundlagen des Rechts. Oldenburg 1884), so ist doch die Gewinnung dieser Grundlage selbst ohne philosophische Vorkenntnisse nicht möglich. Die richtige Erkenntnis des Gegenstandes hat zur Voraussetzung die Kenntnis von den Grundsätzen des Erkennens. Aus diesem Zirkel ist nicht herauszukommen. Die Grundsätze des Erkennens kann man aber nicht festzustellen versuchen, ohne nicht an die Grundprobleme des Lebens und des Seins zu rühren. Auch Naturwissenschaft und Sociologie können daher der Hypothese nicht entbehren. So ist auch die auf sociologischer Grundlage stehende Rechtfertigung des Strafrechts, wonach: „die Wurzel der Strafe der Selbsterhaltungstrieb des Individuums im **unbewußten** Dienst der **Arterhaltung** ist" (v. **Liszt**, Lehrbuch S. 10; Zweckgedanke, Zeitsch. III S. 10, wie v. **Liszt** anerkennt, Hypothese.

[24]) Lehrbuch, II. Aufl. S. 105.

heißt es nicht nur bestimmte Stellung zu nehmen, sondern auch den gewählten Standpunkt behufs dessen Verständnisses zu motivieren.

III.

Die nach dem einheitlichen Grunde der psychischen Seite des individuellen Organismus suchende psychologische Wissenschaft hat das naturgemäße Bestreben, die begrifflich von einander getrennten psychischen Thätigkeiten — die sogenannten Grundvermögen der Seele — das Vorstellen, das Fühlen und das Wollen womöglich durch Analyse auf ein die Wurzel der sich durcheinander verzweigenden Seelenthätigkeiten bildendes Grundelement zurückzuführen.

So hat man geglaubt, zunächst dem Wollen als Grundvermögen den Garaus machen zu können, indem man dasselbe auf die beiden Grundformen des Vorstellens und Fühlens zurückführen wollte.

Spitta[24a]) schreibt: „Die Analyse der vielfach komplizierten Erscheinungen des psychischen Lebens führt, soweit wir dieselbe bis jetzt verfolgen können, auf zwei letzte Formen, in und unter welchen sich uns alles psychische Leben darstellt, zwei Formen des einen Lebens, die wir, mögen sie nun an sich Eins sein oder nicht, doch jedenfalls in unserm Bewußtsein unterscheiden müssen." — „Das Vorstellen und das Fühlen; aus ihnen beiden müssen wir alle übrigen psychischen Vorgänge zu begreifen versuchen; auf den Willen oder das Begehren als für sich bestehende Fakultas führt die psychologische Analyse nicht." Diese Auffassung scheint auch in der Strafrechtswissenschaft Boden zu gewinnen und nicht zum wenigsten dazu beizutragen, daß in der modernen Jurisprudenz „der Vorsatz" immer mehr zu einer bloßen Vorstellung verflüchtigt wird.

So schreibt Kärcher in einem Aufsatze über „den Thatbestand der Schuld": [25])

> „Der Wille ist aber nur eine Verbindung des Gefühlvermögens mit dem Verstand und letzterer bleibt neben jenem fortwährend auch seinerseits in Thätigkeit."

Und noch weiter geht Waag in seiner Abhandlung über „Kennen, Meinen und Wissen", indem er ausführt: [26])

[24a]) Willensbestimmungen S. 13.

[25]) Gerichtssaal Bd. 34 S. 222.

[26]) Gerichtssaal Bd. 34 S. 243, 250.

„Unter Denken verstehe ich nicht bloß eine Seite der in dem menschlichen Bewußtsein sich vollziehenden Thätigkeit, sondern die gesamte Seelen- oder Geistesthätigkeit des Menschen. Diese meine Auffassung entspricht dem lateinischen cogitare und dem abgeleiteten Hauptwort „Gedanke" (l. 18 D. de poenis. 48. 19.) sicher mehr, als derjenige Sprachgebrauch, welcher das Fühlen und Wollen von der Bezeichnung durch Denken ausschließt. — Aus Denken kann sich ein Handeln entwickeln, welches nichts weiter ist, als ein Denken, dessen Bewegung die Körperoberfläche mitergriffen hat. — Teilt sich die Bewegung des Willensgedankens der Körperoberfläche mit, so ist der Gedanke zur Handlung ausgewachsen. Zur echten Unterlassung (z. B. § 139 St.G.B.) gehört als notwendiges Geleit die Ruhe der Körperoberfläche."[27])

Mit Recht bemerkt jedoch Ortloff:[28])

„Wenn die neuere Theorie der Schuldlehre (v. Bar, Binding, v. Liszt, Cohn u. a.) mit einer gewissen Sorgfalt vermeidet, die Vorstellungen, welche die strafbaren Handlungen erzeugen, auf einzelne Grundvermögen des menschlichen Geistes zurückzuführen und bei der Analyse der verbrecherischen Psyche überhaupt nur mit dem vagen Begriffe der Vorstellung (etwa der Vernunft oder des Bewußtseins oder des Willens) zu operieren versucht, so kann darin im Vergleich zu den Bemühungen älterer Kriminalisten (Heffter, Berner, Köstlin, Hälschner, Bekker) und Psychologen kein Fortschritt zur Ergründung der Wahrheit auf diesem Gebiete anerkannt werden. Die Verfolgung der Verbrechensgenesis in ihren einzelnen geistigen Fäden rückwärts nach den der menschlichen Seele immanenten Grundvermögen oder Geistesgaben gibt allein eine lebensgetreue Rekonstruktion des immer wiederkehrenden inneren Ganges der Vorbereitung der strafbaren Handlungen bis zu ihrer Verwirklichung in der Außenwelt."

Freilich muß zugegeben werden, daß weder das Vorstellen, noch das Fühlen, noch das Wollen in der Weise selbständige Faktoren

[27]) Aber auch mit dem „Denken" ist Stoffwechsel als Parallele verbunden, also leibliche Bewegung, welche bei bloßgelegtem Gehirn an der Körperoberfläche liegt.

[28]) Gerichtssaal Bd. 34 S. 405.

sind, daß jemals eins von ihnen isoliert auftreten könnte. Vielmehr sagt Windelband[29]) mit Recht, daß es keinen Vorstellungszustand gäbe, der nicht in einer, sei es auch noch so schwachen Weise, mit einer Gefühlserregung verknüpft wäre, und ähnlich Wundt,[30]) daß unsre inneren Zustände im allgemeinen immer komplexer Art seien, und daß es sich daher nur um die Frage handeln könne, was denn unsre Reflexion nachträglich zu einer Trennung dieser Zustände veranlasse. So ist auch das Wollen stets mit einem Vorstellen und demgemäß mit einem Fühlen verknüpft.

Zuzugeben ist allerdings ferner, daß derjenige Teil des sogenannten Willensaktes, welcher dem die Handlung einleitenden und sie durchführenden Willensimpulse voraufgeht — welchen Teil Siegwart im Anschluß an den gewöhnlichen Sprachgebrauch auch zum „Wollen" zurechnet, — in die Formen des Vorstellens und Fühlens sich auflösen läßt und außer diesen Grundformen keine andern enthält.

Der in die Handlung selbst hineinfallende zweite Teil des sogenannten Willens, welcher Teil im genauen Sinne allein den Namen „Wollen" verdient, enthält aber neben dem Vorstellen und dem Fühlen noch ein drittes Element, das wir als eigentümliche bewegende Kraft im Innern der Seele deutlich empfinden und in der Reflexion von dem Vorstellen und dem Fühlen ebenso zu trennen vermögen, als das Fühlen von dem Vorstellen.

Die Vorstellung von Licht und Wärme, das Lust- oder Leidgefühl, das Licht und Wärme in gewisser Nähe von uns in uns hervorrufen, scheiden wir ebenso deutlich voneinander, wie wir von dieser Vorstellung und diesem Gefühl die Empfindung der inneren Kraft zu unterscheiden vermögen, mit welcher wir die Muskelkräfte als Hebel benutzend uns dem Licht und der Wärme aus eigner Bestimmung nähern oder von denselben entfernen. Diese innere thätige Kraft ist das Wollen. Selbst wenn aber auch die empirisch als heterogen empfundenen psychischen Thätigkeiten, das Vorstellen, das Fühlen und das Wollen in ihrem eigentlichen Wesen Mischungen von einer Art oder von zwei Arten von Elementen wären, deren quantitative Verhältnisunterschiede sich unserm Bewußtsein als qualitative Verschiedenheiten darstellten, so würden wir mit Recht diese

[29]) Vierteljahrsschrift, herausgeg. v. Avenarius, 1878. S. 277 des III. Hefts.

[30]) Vierteljahrsschrift v. Avenarius, 1879. S. 138 des II. Hefts.

empirisch empfundenen Unterschiede wörtlich und begrifflich zu scheiden haben und im Interesse des klaren Denkens und Sprechens auf scharfe Trennung dieser Begriffe halten müssen.

Man darf sich daher in bezug auf die Frage, ob nur eine einzige ursprüngliche Äußerungsweise der Seele vorhanden ist, aus deren gemeinsamer Wurzel die übrigen scheinbaren Grundvermögen hervorwachsen, Lotze anschließen, welcher in Hinsicht auf diese schreibt: [31])

„Diese Frage hat die frühere Psychologie verneint; sie hat vor allem geglaubt, daß Gefühl und Wille eigentümliche Elemente enthalten, welche weder aus der Natur des Vorstellens fließen, noch aus dem allgemeinen Charakter des Bewußtseins, an dem beide mit diesem zugleich teil haben; dem Vermögen des Vorstellens würden sie deshalb als zwei ebenso ursprüngliche Fähigkeiten zugesellt, und neuern Auffassungen scheinen nicht glücklich in der Widerlegung der Gründe, die zu dieser Dreiheit der Urvermögen veranlaßten. Zwar nicht das können wir behaupten wollen, daß Vorstellung, Gefühl und Wille als drei unabhängigen Entwickelungsreihen mit geschiedenen Wurzeln entspringend sich in den Boden der Seele teilen und, jede für sich fortwachsend, nur mit ihren letzten Verzweigungen sich zu mannigfachen Wechselwirkungen berühren. Zu deutlich zeigt die Beobachtung, daß meistens Ereignisse des Vorstellungslaufes die Anknüpfungspunkte der Gefühle sind und daß aus diesen, aus Lust und Unlust, sich begehrende und abstoßende Strebungen entwickeln. Aber diese offen vorliegende Abhängigkeit entscheidet doch nicht darüber, ob hier das vorangehende Ereignis in der That als die volle und hinreichende bewirkende Ursache aus eigner Kraft das nachfolgende erzeugt, oder ob es nur als veranlassende Gelegenheit dieses nach sich zieht, indem es zum Teil mit der fremden Kraft einer unsrer Beobachtung entgehenden, im stillen mithelfenden Bedingung wirksam ist."

Fragen wir nun, wodurch hauptsächlich das Vorstellen sich von dem Wollen unterscheidet, so dürfte die Antwort dahin gehen müssen, daß das Wesen des Vorstellens rezeptiv, das des Wollens produktiv ist, und zwar letzteres nicht im Sinne freier schöpferischer Thätigkeit, sondern im Sinne des motivierten Wirkens.

Denn indem ich mir vorstelle, ergreife ich einen mir gegebenen

[31]) Mikrokosmus, IV. Aufl. Bd. I S. 199.

Inhalt, sei es daß dieser Inhalt vermöge der äußeren Sinne direkt von außen [32]) in die Seele [33]) hineinkommt oder durch Wahrnehmung meiner psychischen Thätigkeit von dem inneren Sinne [34]) gewonnen wird, sei es daß der auf dem Wege der äußeren und inneren Erfahrung erworbene Vorstellungsinhalt vermöge der Gedankenassociation in mir reproduziert wird. Alle, auch die abstraktesten Begriffe sind in ihrem letzten Entstehungsgrunde auf den aus der Außenwelt und der inneren psychischen Welt, über welche Welten die Erfahrung und unser Wissen nicht hinausgehen können und dürfen, empfangenen sinnlichen Vorstellungsinhalt zurückzuführen. Auch unsern willkürlichsten Vorstellungen, wie z. B. unsern Phantasieen und Träumen entnehmen wir den Inhalt der einzelnen Bilder, aus welchen sie zusammengesetzt sind, aus rezipierten Eindrücken, die wir durch unsre äußere und innere Wahrnehmung in uns aufgenommen haben, und nur die eigentümliche Zusammensetzung des einmal im Gedächtnis vorhandenen Materials kommt hier auf Rechnung des Wollens, der produktiven Kraft der Seele.

Die idealistische Schule (Kant, Schopenhauer u. s. w.) will nun zwar der die Vorstellungen bildenden, also anschauenden Thätigkeit der Seele ein produktives Element beimessen, indem sie behauptet, daß Raum und Zeit nicht von außen in die Seele hineinkommen, sondern nur die Form sind, unter der die Seele sich vorstellt, daß also die anschauende Seele dem durch äußere und innere Erfahrung empfangenen sinnlichen Inhalte den Raum und die Zeit als Kleider überziehe. Abgesehen davon, daß diese produktive Thätigkeit der Seele nur die Form, nicht den Inhalt der Vorstellungen berühren würde, würde sie in das „Unbewußte" hineinfallen. Denn unsre innere Erfahrung sagt uns nichts von einer derartigen Gestaltungskraft unsrer Seele. Ist jene Lehre Kants also richtig, — und ihre Richtigkeit soll hier durchaus nicht geleugnet werden — so bleibt doch für die bewußte Vorstellung der rezeptive Charakter bestehen. Dagegen ist die Willensthätigkeit der Seele produktiver Natur, wenn auch nicht frei schöpferisch. Die Seele will, indem sie von einer Vorstellung, die gegenwärtig ist

[32]) Unter „außen" ist hier auch die innere Leiblichkeit zu verstehen.

[33]) „Seele", d. h. das Substrat, welches den empirisch feststehenden Thätigkeiten, dem Vorstellen, Fühlen und Wollen als einheitlicher Träger hypothesiert wird, also in das transcendente Gebiet fällt.

[34]) Dessen Anschauungsform nach Kant die Zeit ist.

und sie mit Unlust erfüllt, zu einer Vorstellung, die in der Zukunft und mit Lust verbunden vorgestellt wurde, fortschreitet, bis letztere Vorstellung in der Gegenwart liegt. Gefühle und Vorstellungen sind also zwar die unerläßlichen Voraussetzungen des bewußten Wollens, ohne welche eine Richtung des Willens und also auch ein konkretes Wollen überhaupt nicht möglich wäre. Sie sind aber nicht das Wollen, sondern nur dessen Anfangs- und Endpunkte. Zwischen diesen beiden, für die Willensaktion an sich zeitlose Punkte, welche das Anfangs- und das Schlußmoment der Aktion bilden, liegt der eigentliche Inhalt des Wollens, welcher von den das Wollen begleitenden Vorstellungen und Gefühlen in der Reflexion deutlich getrennt wird.

Da die Richtung dieses Wollens durch Vorstellungen und Gefühle bestimmt ist, so ist das Wollen sonach motiviertes Wollen. Dasselbe ist aber deshalb noch in keiner Beziehung identisch mit dem Vorstellen und Fühlen. Vielmehr ist es in dem Handeln des Wollenden identisch mit der Erregung der motorischen Nerven und der Muskelverkürzung durch Zusammenziehung derselben, als welche sich die äußere Körperbewegung, durch welche die kausalwirkende Handlung vollbracht wird, ihrem Inhalte nach darstellt. Wille und Muskelkontraktion sind also nur verschiedene Seiten derselben Sache, nämlich der Handlung, welche sich äußerlich als Körperbewegung, innerlich als Wille darstellt.

Wollen ist also innere, psychische Bewegung. Es beginnt mit dem Impuls, der die handelnde Fortbewegung einleitet und endigt mit dem Impuls, der diese Bewegung zum Abschluß, Anhalten oder Umkehr bringt.

Der Sprachgebrauch bezeichnet nun bekanntlich als „Wollen" auch dasjenige psychische Stadium, welches der geschilderten Willensaktion voraufgeht, und von welchem schon oben zugegeben ist, daß sein Inhalt sich in der That auf die Grundformen des Fühlens und Vorstellens zurückführen läßt. Siegwart glaubt sich diesem Sprachgebrauche anschließen zu müssen, indem er den inneren bewußten Prozeß des Wollens in folgende zeitlich aufeinander folgende Abschnitte zerlegt:[35])

I. Innerlicher Vorgang:

a) Vorstellung eines zukünftigen Zustandes auf äußere Veranlassung (Vorschlag eines andern, Projekt, Reiz).

---

[35]) Kleine Schriften Bd. II S. 119 ff.

b) Überlegung des Verhältnisses, in welchem das Projekt zur überlegenden Person steht. α. Soll ich? β. Kann ich?

c) Die Willensentscheidung, durch welche ich den zukünftigen Zustand als meinen Zweck setze, als Gegenstand meines Wollens mit Bewußtsein bejahe oder verneine. (Der Beschluß zu wollen oder nicht zu wollen.)

II. Verwirklichung des Zweckes:

a) Feststellung der Mittel, d. h. die durch das Denken zu leistende Aufstellung des bestimmten Plans, nach welchem reale Ursachen in Bewegung gesetzt werden sollen, aus denen der vorgebildete Zustand als ihre Wirkung hervorgeht, der Beschluß des zweckmäßigsten Mittels.

b) Die Ausführung. Der Willensimpuls zu einer bestimmten Bewegung.

Nach der in der vorliegenden Arbeit vertretenen Auffassung des Willens fällt von obigem Prozeßsystem nur die Abteilung II. b. in das Wollen hinein, während die übrigen Abschnitte nicht dem Hauptverfahren, sondern dem Vorverfahren angehören. Daß diese psychischen Antezedentien der Willensaktion in der That noch kein eigentliches Wollen sind, das beweist eben der Umstand, daß sie sich im empirischen Bewußtsein auf Fühlen und Vorstellen zurückführen lassen. Lammasch[36]) löst sie in folgende Elemente des Fühlens und Vorstellens auf a) Empfindung einer Unlust und Urteil, daß der als gegenwärtig existierend vorgestellte Zustand Ursache dieses Unlustgefühls sei; b) die Vorstellung eines von dem gegenwärtigen verschiedenen Zustandes, als der Ursache eines Gefühls der Lust; c) die Vorstellung, daß die äußeren Umstände durch einen Akt dahin ergänzt werden können, daß jenes Lustgefühl sich ereignet.

Das der Willensaktion zu Grunde liegende Wollen ist aber durchaus verschieden von dem Wollen, welches dem voraufgehenden Überlegungsstadium angehört und im strengen Sinne diesen Namen nicht verdient, sondern zunächst als „Begehren“, dann als „Wünschen“ auftritt.

Siegwart bekämpft diesen Standpunkt, indem er ausführt:[37]) „Da wo von der Betrachtung der Handlung ausgegangen wird, (— welchen Gang der Historiker und der Jurist nach Siegwart einzu-

---

[36]) Grünhuts Zeitschrift Bd. 9 S. 224.

[37]) S. 137 a. a. O.

schlagen pflegen —) ist die Neigung vorhanden, als den „Willen" im eigentlichen und strengen Sinne nur die Thätigkeit zu verstehen, welche eine bestimmte Bewegung unmittelbar hervorruft, als das notwendige Korrelat des Wollens die That zu bezeichnen, die in einer Veränderung der körperlichen Welt besteht, für diejenigen bewußten Zustände dagegen, welche nicht unmittelbar nach außen kausal sind, andre Bezeichnungen, Wunsch, Absicht u. dergl. zu verwenden. Allein damit kommt der wissenschaftliche Sprachgebrauch mit dem allgemein üblichen in eine Kollision, die gerade auf psychologischem Gebiete besonders gefährlich ist; er muß es für falsch erklären, wenn ich sage: Ich will heute nachmittag abreisen, auch wenn mir vollkommen feststeht, daß die Reise um irgend eines Zweckes willen notwendig ist, und ich an die Möglichkeit gar nicht denke, daß ich sie nicht mache; erst wenn ich den Weg nach dem Bahnhofe einschlage, wäre der Wille da. Ja es dürfte dann streng genommen immer nur von dem Wollen der Bewegung, nicht einmal vom Wollen ihres nächsten Erfolgs geredet werden."

Diese von Siegwart gezogenen Konsequenzen des hier eingenommenen Standpunkts, um deren willen Siegwart jenen Standpunkt ablehnen zu müssen glaubt, sind folgerichtig. In der That ist bei jemandem, der eine Reise zu machen beabsichtigt, ernstlicher Wille zur Reise erst mit dem die Handlung des Reisens einleitenden Willensimpulse vorhanden. In der That kann man im strengen Sinne nur von einem Wollen der konkreten Bewegung, nicht einem Wollen des Erfolgs dieser Bewegung sprechen.

Eben diese Erwägung hat wahrscheinlich v. Liszt dahin geführt, den auf den Erfolg gerichteten Vorsatz in das Vorstellen und nicht in das Wollen zu verlegen. Zu letzterem Schritte ist man jedoch so lange noch nicht gezwungen, als man die Hoffnung noch nicht aufgibt, die Frage, wie es möglich sei, daß eine Vorstellung eines künftigen Erfolgs eines konkreten Handelns in das auf dies Handeln gerichtete Wollen eingehen und dasselbe in Hinsicht auf diesen Erfolg zu einem vorsätzlichen machen könne, beantworten zu können. Daß dieses durch das Handeln objektivierte Wollen individuell verschieden ist von dem der Aktion voraufgehenden sogenannten Wollen spricht Siegwart mit äußerster Schärfe selbst aus mit den Worten:[38]) „Der Schein, als ob der Zweck als solcher den Grund des Wollens

[38]) S. 158 a. a. O.

enthalte, entsteht nur, wenn zweierlei Wollen verwechselt wird, das Wollen des Zweckes und das Wollen der auf seine Hervorbringung gerichteten Handlung; für dieses allerdings liegt der Grund in dem Zweck, genauer in dem vorangehenden Wollen des Zweckes."

Daß diese beiden Wollungen nicht bloß individuell, sondern auch ihrem Gattungscharakter nach von einander verschieden sind, erkennt Siegwart ebenfalls an, indem er schreibt:[39])

> „Die Möglichkeit der Differenz zwischen dem berechneten und dem wirklichen Erfolg unsrer Willensimpulse gibt doch allem Wollen zum Handeln, wenn auch in sehr verschiedener Abstufung, seinen eigentümlichen psychischen Charakter; sie offenbart, daß der Wille zum Handeln niemals die reine logische Konsequenz der Erwägung der Mittel für den gewollten Zweck sein kann, weil die absolute Sicherheit, daß unser Zweck und nur unser Zweck realisiert werde, gar nie erreichbar ist; das Wollen des Zwecks kann nicht zum Wollen der Handlung führen ohne das Moment des Mutes, der auch auf die Gefahr des Mißlingens hin wagt."

In der That, wenn jemand sich sagt: „Ich habe jetzt den festen Willen dies oder jenes zu thun", so folgt hieraus noch keineswegs, daß er wirklich so handeln wird, als er sich vorgenommen hat. Erst im Momente des Handelns, in welchem er oft zu seinem eignen Erstaunen sich zu einer andern Handlung bewogen fühlt, als beabsichtigt war, erkennt er sein eigentliches Wollen, welches ihm wie ein Blitz in dunkler Nacht Licht über seinen inneren Charakter bringt.

Obwohl nun zwar niemand sein konkretes Wollen für den einzelnen Fall mit Sicherheit voraus berechnen kann, liegt die Ursache desselben doch nicht in dem dunkeln Jenseits der Erfahrung, sondern in dem empirischen Diesseits, in welchem jedes einzelne der zusammenwirkenden Motive des Wollens an und für sich für den endlichen Geist des Menschen im Prinzip erkennbar ist.

Diese Motive sind nur so kompliziert und vielgestaltig, daß der einzelne menschliche Geist für jeden gegebenen Fall sie nicht übersehen und umfassen kann.[40]) Außer den von endlosen Möglichkeiten ab-

---

[39]) S. 170 a. a. O.

[40]) Ein Geist, der für einen gegebenen Augenblick alle Kräfte der Natur, alle Reize des Wollens eines Individuums und dessen empirischen Charakter

hängig erscheinenden äußeren, ins Gewicht fallenden Reizen, sind in jedem Falle in Betracht zu ziehen die inneren Bestimmungen des Wollens, die vererbten, anerzogenen, angewöhnten Dispositionen der Psyche, welche man unter dem gemeinsamen Begriff „des Charakters" zusammenzufassen pflegt. Aus dem Zusammenwirken dieser mannigfachen Motive erhält in jedem einzelnen Falle der handelnde Wille seine bestimmte und unausbleibliche Richtung. Diese Richtung ist für den die sämtlichen Motive des menschlichen Wollens durchschauenden höheren Geist [41]) im voraus ebenso berechenbar, wie für den Mathematiker die Richtung derjenigen Kraft, welche aus verschiedenen auf einen Punkt wirkenden Kräften resultiert, berechenbar ist, sobald er Richtung und Stärke der auf dem gemeinsamen Punkte wirkenden Kräfte kennt.

Erst in dem Momente, in dem die Handlung beginnt, ist die Richtung des Wollens für den endlichen Geist, der in Hinsicht auf die komplizierten Motive solche Vorausberechnung nicht zu unternehmen vermag, endgültig entschieden. Das in diesem Moment bei dem Handelnden eintretende Bewußtsein dieser Richtung stellt sich dem Handelnden als Entschluß dar. Entschluß ist also die im Beginn der Handlung im Thäter vorhandene Vorstellung der von ihm eingeschlagenen Willensrichtung. Anderseits bildet dieser Moment des Entschlusses den zeitlichen Endpunkt des Kampfes der Gefühle und Vorstellungen, welche die Willensrichtung zu beeinflussen geeignet sind. Zwischen diesem Endpunkt und jenem Anfangspunkt gibt es keinen Zeitraum. Diese Zeitpunkte fallen vielmehr ineinander. Es ist zeitlich kein Raum vorhanden, um zwischen dem Endpunkte des Kampfes der verschiedenen Motive, welche wie verschiedene, auf einen Punkt wirkende, einander entgegengesetzte Kräfte eine resultierende Kraftrichtung erzeugen und keines Mittlers für dies natürliche Ergebnis bedürfen, und dem Anfangspunkte des Handelns noch ein Mittelglied, den frei wählenden Willen einzuschieben. Derselbe **kann** nicht mehr wählen, denn die zu wählende Willensrichtung ist schon durch die wirkende Kraft der Motive entschieden.

Dasjenige, was nach der Behauptung der Indeterministen sich in unsrer inneren Erfahrung als unser freier Wille kundgibt, ist bei

durchschaut, würde das konkrete Wollen desselben für den nächsten Augenblick voraussagen können. Laplace: Essai philosophique sur les Probabilités. Seconde Edition p. 2. et suiv.

[41]) Der zu Anm. 40 beschriebene.

Licht besehen die in unser Bewußtsein tretende motivierte Selbstbestimmung zum Handeln, welche sich uns als frei von äußerem mechanischen und inneren, die Überlegung ausschließendem Zwange darstellt. Daß in der That ein solches Bewußtsein der unbedingten Freiheit des Wollens von den Motiven im Menschen nicht vorhanden ist, dafür spricht am meisten die aus tiefstem Grunde der Seele kommende Bitte des Vaterunsers: „Herr, führe uns nicht in Versuchung", eine Bitte, welche keinen Sinn hätte, wenn der Mensch von der Macht der Motive sich frei fühlen dürfte. Unter Freiheit des Willens darf man nur die durch Vererbung, Erziehung oder Gewohnheit dem empirischen Charakter des Individuums erworbene relative Unabhängigkeit von Motiven, welche der jeweilige Stand der Gesittung als unsittliche betrachtet, verstehen wollen. Diese — nur relative — Freiheit kommt nicht sowohl dem Wollen, als vielmehr der in der Psyche liegenden Potenz, der sogenannten Willenskraft, welche mit dem Willen nicht verwechselt werden darf, zu. Der Wille in concreto, d. h. das einzelne Wollen ist den Motiven gegenüber unfrei.

Diese ganze Deduktion der Unfreiheit des menschlichen Wollens gilt jedoch nur für die Erscheinungswelt, nicht für das hinter dieser sinnlichen Welt liegende Wesen der Dinge. Insbesondere soll hier keineswegs geleugnet werden, daß der Mensch dasjenige, was er als empirisches unter dem Kausalitätsgesetz stehendes Individuum in dieser räumlichen und zeitlichen Welt aus Notwendigkeit thut, möglicherweise als hinter der Erscheinung stehendes, der intelligiblen Welt angehörendes Wesen aus Freiheit thun kann. [42])

[42]) Gegen diese die Freiheit in das Jenseits verlegende Hypothese Kants wird bekanntlich eingewendet, daß Kant in derselben das für die Erscheinungswelt aufgestellte, als subjektive Form des Denkens des erkennenden Individuums auf das Diesseits beschränkte Gesetz der Kausalität über die Grenzen der Erfahrung hinaus und aus dem Subjekt heraus verlegt habe, insofern er der Erscheinung außer der diesseitigen Ursache auch noch eine im Jenseits liegende Ursache nämlich die Freiheit vorausgehen lasse. Dieser Einwand erscheint jedoch nicht als durchgreifend, da erstens „die Freiheit" keine zeitliche vorhergehende „Ursache" ist und da zweitens die subjektive Herrschaft des Kausalitätsgesetzes, welche innerhalb der Erscheinungswelt gilt, die Möglichkeit nicht ausschließt, daß in der realen Welt ein diesem Gesetze analoges Gesetz gilt. Auch Kant und Schopenhauer haben in ihren späteren Lebensjahren, wie ihre Schriften beweisen, sich der Lehre von der realen Geltung eines solchen Gesetzes mehr und

Mag jedoch diese Hypothese Kants den Stern unsres Hoffens und Glaubens bilden, wissenschaftlich soll man sie für die Begründung des Strafrechts so lange nicht verwerten, als man genügende empirische Grundlagen desselben hat.

Am allerwenigsten aber darf man, auf diese Hypothese Kants sich stützend, wie Binding[43]) dies thut, behaupten wollen, daß die im Jenseits liegende Freiheit in die diesseitige Erscheinungswelt hinüberreiche, mit ihrer äußersten Spitze gewissermaßen zwischen den Motiven und der Handlung in die diesseitige Kausalkette hineinrage. Denn Kant hat klar und deutlich die ausnahmslose Herrschaft des Kausalgesetzes für die Welt der Erfahrung ausgesprochenermaßen anerkannt und die Möglichkeit der Freiheit lediglich für das Jenseits proklamiert.[44]) Dieselbe darf nach ihm also nicht in diese Welt hineinragend sondern — wenn man sich eines sinnlichen Bildes hierbei überhaupt bedienen darf — höchstens als den diesseitigen Erscheinungen im Jenseits parallellaufend vorgestellt werden.

Es soll hier nicht nochmals die ganze Reihe der Gründe, die für den Determinismus und gegen den Indeterminismus sprechen, reproduziert werden, da dies in andern Schriften besser und gründlicher geschehen ist, als es hier nach Zweck und Raum dieser Arbeit auch einem fähigeren Verfasser erreichbar wäre. Vielmehr darf hier auf die berühmten Rechtfertigungen, welche der deterministischen Weltauffassung von den größten Philosophen neuerer Zeiten, von Spinoza,[45]) Leibnitz,[46]) Hume,[47]) Kant[48]) und Schopen-

mehr genähert. Wenigstens muß man es für die sinnlichen Reize, als Ursachen unsrer Erscheinungswelt zugeben, wenn man nicht in den widerspruchsvollen Subjektivismus eines Berkeley und Fichte verfallen will.

[43]) Normen II S. 10. Binding gibt zwar dort auch zu, daß die Welt der Erscheinung dem Kausalitätsgesetz unterliege, er operiert aber in der Folge immer mit „dem freien Willen" als einem Mitgliede zwischen Motiven und Handlung.

[44]) Kant, Kritik d. r. V. III. Aufl. (v. Kirchmann) S. 435 ff.

[45]) Ethik. T. IV, L. 4 B. Z. Briefwechsel (v. Kirchmann) S. 65—68 u. S. 200—207.

[46]) Leibnitii opera philosophica etc. Ed. J. E. Erdmann. Berolini 1840. Bd. 4 S. 183 ff.

[47]) Eine Untersuchung des menschlichen Verstandes. Abt. VIII — (in der v. Kirchmannschen Ausgabe S. 79—102).

[48]) Kritik S. 435—459 a. a. O.

hauer[49]) geworden sind, verwiesen werden. Nur einige Bemerkungen mögen mit Rücksicht darauf, daß der Determinismus in den letzten Jahren im juristischen Lager von hervorragenden Seiten aus heftige Angriffe erfahren hat,[50]) zur Rechtfertigung des trotz dieses schwerwiegenden Widerspruchs hier festgehaltenen Standpunktes gestattet sein.

Diejenigen, welche den freien Willen als eine innerhalb der Erscheinungswelt wirkende Ursache nicht aufgeben zu können meinen, teilen sich in zwei Klassen, in solche, welche annehmen, daß ein wollendes Wesen auch ohne Motive, also grundlos etwas wollen könne (liberum arbitrium indifferentiae), und in solche, welche zwar das Vorhandensein von Motiven als notwendige Voraussetzung jedes Wollens erachten, aber annehmen zu dürfen glauben, daß der willenskräftige Mensch im stande sei, zwischen verschiedenen Motiven wählend einem derselben aus freien Stücken nachzugeben, das bestimmende Motiv als maßgebendes selbst zu setzen.

Der innere Widerspruch, in welchen die erste Klasse gerät, indem sie ein inhaltsloses, leeres Wollen als „Wille" bezeichnet, ist von den Vertretern der zweiten Klasse selbst am besten dargethan, insbesondere von Lotze,[51]) Binding,[52]) Hugo Sommer.[53])

Aber auch diese zweite Klasse fällt selbst in den Fehler, welchen sie perrhoresziert, in den Irrtum, daß ein liberum arbitrium indifferentiae, eine ursachlose Selbstbestimmung des Willens möglich sei. Denn um die Wahl zwischen verschiedenen Motiven nicht grundlos zu treffen, bedarf es wiederum eines Motivs, wenn anders das Wollen nicht grundlos sein soll. Dies Motiv kann aber eben nur in dem empirischen Charakter des sein zukünftiges Handeln Erwägenden, in der Disposition der psychischen Individualität, welche selbst unter der Herrschaft des Kausalitätsgesetzes geworden

[49]) Über die vierfache Wurzel des Satzes v. zur. Gr. S. 48 und Welt als Wille u. Vorst. Bd. 1 S. 339 ff., 396 ff., 405 ff., Bd. 2 S. 681 V. Aufl.

[50]) Haelschner: Strafrecht — v. Buri: Über Kausalität und Teilnahme. Zeitschrift f. Strafrecht Bd. 2 S. 232 ff. — Die in dieser Beziehung schon citierten „Normen" Bindings II S. 11 ff. Siehe auch die an Lotze sich anschließende Schrift Hugo Sommers: Über das Wesen und die Bedeutung der menschlichen Freiheit, Berlin 1882.

[51]) Mikrokosmus Bd. I Buch 2.

[52]) S. 1 ff. Bd. II der Normen.

[53]) S. 3 ff. a. a. O.

ist und welche auf die äußeren Motive nach ihrer Art reagiert, gesucht und gefunden werden.

Wenn von Buri[54]) gegen die von Merkel[55]) an dem Hälschnerschen Strafrecht im deterministischen Sinne geübte Kritik zur Rechtfertigung des Indeterminismus schreibt:

> „Aber sollte er (Merkel) niemals einen Spaziergang gemacht haben, obgleich er sich sagte, es sei doch eigentlich richtiger, an der Arbeit zu bleiben, und er könne das auch ganz gewiß bewerkstelligen, wenn er nur ernstlich wolle? Dann muß er doch wohl von seiner Wahlfreiheit überzeugt gewesen sein. Und wenn die Motive pro mit den Motiven contra von gleicher Stärke wären, der Wille aber nur gezwungen durch die Motive eine Entscheidung treffen könnte, so müßte absolute Unthätigkeit die Folge sein. Das aber würde in dem Falle etwas unangenehm empfunden werden, daß jemand zwei Zwanzigmarkstücke von ganz der nämlichen Beschaffenheit, das eine rechts, das andre links in gleicher Entfernung vor mir hinlegt, mit der Aufforderung, mir das eine als Geschenk wegzunehmen,"

so haben wir es hier mit dem alten, oft widerlegten Einwande der Indeterministen zu thun, welcher mit einem zwischen zwei gleichweit von seinem Maule entfernten Heubündeln stehenden Esel operiert und nach welchem dieser Esel bei Wegleugnung der Willensfreiheit verhungern muß.[56])

Es gibt eben keine Stelle in der Erscheinungswelt, in welcher das Rechts dem Links, das Oben dem Unten vollkommen gleich wäre. Auch die Säugetiere sind rechts nicht genau so konstruiert wie links. Jemand, der die rechte Hand der Regel nach mehr gebraucht als die linke, wird in dem oben gesetzten Falle nach dem rechter Hand liegenden Goldstück greifen. Hier wird die Gewohnheit des Gebrauchs der rechten Hand das Motiv dafür bilden, daß dies Goldstück genommen wird. Wenn beide Goldstücke übereinander liegen, wird voraussichtlich die Vorstellung der größeren Bequemlichkeit das Motiv dafür bilden, das obere zu ergreifen. Wenn nun

[54]) Zeitschrift f. Strafrecht Bd. II S. 237.

[55]) Zeitschr. f. Strafrecht Bd. I S. 553 ff.

[56]) Der bekannte Esel Buridans.
Intra duo cibi, distanti e moventi
d'un modo. (Dante).

aber v. Buri, um seine Willensfreiheit zu zeigen, gerade nach dem unten oder links liegenden Goldstück greift, so ist hier sein Motiv eben dieser Zweck, welcher ihn veranlaßt, absichtlich das Unbequeme zu wählen. Motivlos hat er also auch hier nicht gewollt.

Ebenso liegt der Fall hinsichtlich desjenigen, der zwischen den beiden Reizen des Spazierengehens und des Arbeitens schwankt. Wenn derselbe, um sich von seinem freien Willen zu überzeugen, den ersteren Reiz überwindet und an die Arbeit geht, so ist der dritte Reiz, sich als Selbstbeherrscher zu bespiegeln, das ausschlaggebende Motiv geworden. Folglich fehlt es auch hier an einer freien Selbstbestimmung, an einer unmotivierten Wahl zwischen verschiedenen um die künftige Willensrichtung kämpfenden Reizen. Die hervorragenden Vertreter des Indeterminismus würden wahrscheinlich unter dem Zwange der Logik des Determinismus in das Lager des letzteren schon lange übergetreten sein, wenn nicht ein sehr achtungswertes Motiv sie von diesem Schritte zurückhielte. Es ist dies ihre Befürchtung, mit dem Aufgeben des freien Willens die Grundlage der sittlichen Verantwortung des Menschen und hiermit die Rechtfertigung des Strafrechts überhaupt zu verlieren.[57])

Daß aber diese Befürchtung nicht gerechtfertigt ist, daß die Verantwortlichkeit des handelnden Menschen nicht sowohl in seinem Handeln[58]) an und für sich, sondern in seinem an dem Handeln zu Tage tretenden innern Wesen, im esse, nicht im operari liegt, und daß das Werturteil, mit welchem wir eine Handlung als gute oder schlechte charakterisieren, sich auf den an der Handlung manifestierten sittlichen Charakter des Thäters bezieht, und nicht die frei gewollte, sondern gerade die aus diesem Charakter notwendig fließende Handlung voraussetzt, haben Merkel[59]) und Haupt,[60]) letzterer im Anschluß an Schopenhauer[61]) überzeugend nachgewiesen.

Hierbei ist festzuhalten, daß das verantwortliche Sein des Thäters

---

[57]) Binding, Normen II S. 21 ff.

[58]) Die Handlung wird nur durch die Beziehung zum moralischen Charakter des Handelnden zu einer moralisch guten oder schlechten. An und für sich ist sie weder gut noch schlecht.

[59]) Zeitschrift f. Strafrecht Bd. I S. 560 ff.

[60]) Zeitschrift f. Strafrecht Bd. II S. 533 ff.

[61]) Schopenhauer, Grundlage der Moral. Gesamtausg. II. Aufl. Bd. 4 S. 177, 256. — Siehe auch Hume, Unters. d. Verst. (v. Kirchmann) S. 96, 97.

empirisch nur im Handeln hervortritt, und daß also nur die im Handeln sich äußernde Persönlichkeit strafbar werden kann.

Die Polemik von Buris [62]) gegen diese den Zusammenhang zwischen der sittlichen Verantwortlichkeit und dem Erfordernis der Willensfreiheit leugnende und erstere von letzterem emanzipierende Lehre ist nicht geeignet, dieselbe zu widerlegen. Diese Polemik kommt im wesentlichen — ebenso wie Bindings und Hälschners Ausführungen gegen den Determinismus — auf den Vorwurf hinaus, daß es widersinnig sei, den Thäter für das, was er aus von ihm unabhängigen Motiven — aus der von ihm selbst meist nicht verschuldeten, sondern angeborenen und anerzogenen Schlechtigkeit seines Charakters — notwendigerweise habe thun müssen, ein Leid zuzufügen, und daß man bei Leugnung des freien Willens den Verbrecher weder mit Leibes- und Lebens-, noch mit Freiheitsstrafe belegen dürfe, sondern nur berechtigt sei, ihn in Krankenhäusern oder Erziehungs- und Besserungsanstalten unterzubringen und so für die Gesellschaft unschädlich zu machen.

Dieser Vorwurf geht von einer Prämisse aus, deren Richtigkeit — trotz der Überzeugung Hälschners, daß ein Zweifel gegen dieselbe heute gewiß nicht aufkommen könne [63]) — nicht zuzugeben ist, nämlich von der Voraussetzung, daß die Strafe nur durch die absolute Theorie, wie sie besonders von Kant und Hegel entwickelt worden ist, gerechtfertigt werden könne und daß also der Begriff der Strafe sich als logische Notwendigkeit aus dem Begriffe des Verbrechens ergeben müsse. Die Strafe ist aber ihrer Wurzel nach kein aus dem philosophischen Kopfe eines Gesetzgebers entsprungenes logisches Resultat metaphysischer Grundsätze, sondern, wie die Geschichte lehrt, der Ausdruck des Triebes zur Selbsterhaltung zuerst der Individuen, dann der Familien, dann der Gesellschaft und endlich des Staates. Sie war in ihrer ursprünglichsten rohsten Gestalt Privatrache, später der Ausgleichungsakt, durch welche das vermöge Einbruchs in die Rechtsordnung gestörte Gleichgewicht der sozialen Körper wieder hergestellt wird, schließlich die bewußte und zweckmäßige [64]) Reaktion des Staates gegen

[62]) Zeitschrift f. Strafrecht Bd. II S. 232 ff.

[63]) Strafrecht S. 4.

[64]) v. Liszt: Der Zweckgedanke im Strafrecht. Zeitschrift f. Strafrecht Bd. III S. 17 ff.

die Störung seiner Ordnung durch schuldhaftes Eingreifen des Individuums.[65])

Die Möglichkeit, daß ein Staat einmal an Stelle der Strafanstalten Erziehungsanstalten, Arbeits- und Besserungshäuser, Krankenanstalten und Irrenhäuser setzt, ist wahrscheinlich praktisch in unabsehbarer Ferne liegend zu betrachten, im Prinzip aber nicht ausgeschlossen. Unser gegenwärtiger kultureller Standpunkt verlangt zweifellos ein Strafensystem von der Härte des gegenwärtig geltenden, ja man kann begründete Zweifel hegen, ob dasselbe nicht hier und da noch zu human ist. Daraus folgt aber keineswegs die Notwendigkeit der begrifflichen Entwickelung der Strafe aus dem Verbrechen.

Hiermit fällt die Hauptstütze der Indeterministen. Wenn v. Buri[66]) darauf hinweist, daß zweifellos die Ansicht noch die herrschende sei, daß der Mensch Willens- oder Wahlfreiheit besitze, und das gerade hierin die Verantwortlichkeit für seine That begründet sei, so muß die thatsächliche Unterlage dieses die Autorität auf die Majorität stützenden Beweismittels gegenwärtig noch zugegeben werden. Aber im Mittelalter hat die Majorität der Gelehrten, auch der Juristen, noch ganz andre Dinge geglaubt, für deren Existenz sich heutzutage kaum noch eine schwache Anzahl von Gläubigen finden wird. In der fraglichen Minorität befinden sich z. B. Männer, wie Augustinus, Spinoza, Leibnitz, Hume, Kant, Schopenhauer u. s. w. Noch weniger gewichtig erweist sich der v. Buri daselbst erhobene weitere Einwand, daß der Determinismus impotent sei, einen Unterschied zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit zu konstruieren, weil in beiden Fällen der Thäter den Erfolg nicht wolle (soll wohl heißen nicht frei wolle), sondern ihn verursachen müsse. Denn mit derselben Logik könnte dem Indeterminismus diese Impotenz um deshalb vorgeworfen werden, weil nach ihm sowohl der vorsätzlich Handelnde als auch der fahrlässig Handelnde aus freiem Willen handeln. Der Unterschied, daß der erstere mit Kenntnis, der letztere ohne Kenntnis des rechtsverletzenden Erfolgs handelt, bleibt aber bestehen, mag der Determinismus oder der Indeterminismus Recht haben. Hinsichtlich des „Versuchs",

---

[65]) v. Liszt, Lehrbuch S. 9, 10. — Albert Hermann Post, Grundlagen d. Rechts, Oldenburg 1884. § 1 u. 4 des Kap. I Buch 1 S. 1 ff., 26 ff.

[66]) Zeitschrift f. Strafrecht Bd. II S. 233.

welchen der Determinismus nach v. Buri ebenfalls' nicht konstruieren kann, wird weiter unten die Auseinandersetzung erfolgen.

Wenn man aber auch, um die Verantwortlichkeit des menschlichen Handelns zu retten, auf den freien Willen nicht verzichten zu dürfen glaubt, so zwingt doch nichts dazu, diesen Willen als selbstständiges Wesen zu hypostasieren und als Mittelglied zwischen Motiven und Willensaktion einzuschieben. Dasjenige, was freiwollen würde, wäre nicht der Wille, sondern die wollende Person. Der „freie Wille" würde also nur die Potenz des Menschen, grundlos wollen zu können, bedeuten dürfen. Auch unter dieser Annahme liegt zwischen Motiven und Willensaktion kein Mittelglied. Nur die Verbindung zwischen Motiven und Willensaktion wäre aufgelöst. Dieselben ständen nicht mehr im Verhältnis von Ursache und Wirkung, indem vielmehr jede Willensaktion als neue Schöpfung eine selbständige Kausalkette eröffnen würde.

Da also auch der frei wollende Mensch die Freiheit seines Willens nur im handelnden Willen zum Ausdruck und zur Erscheinung bringen könnte, so würde auch unter der Voraussetzung der Freiheit des Willens der Wille erst mit dem Handeln beginnen und demselben nicht voraufgehen.

Also auch in diesem Falle ist der Wille

1) nicht zu identifizieren mit dem Vorhaben, dem Plan des Handelns, welche der vorstellenden Thätigkeit der Seele angehören;
2) ebenso nicht zu identifizieren mit der sogenannten Willenskraft, der Potenz der Seele, Wollen zu entwickeln;
3) kein Mittelglied zwischen Motiven und Handlung.

Die Neigung, den Willen zu hypostasieren und ihn als bewegende Kraft der körperlichen Bewegung zeitlich voraufgehen zu lassen, entspringt aus der dem Menschen natürlichen dualistischen Weltauffassung, nach welcher Leib und Seele zwei grundverschiedene Dinge sind, während dieselben zwei grundverschiedene Seiten eines und desselben — uns seinem Wesen nach unbekannten — Dinges sind.

Diese Neigung ist so stark, daß auch diejenigen, welche weder dem Dualismus noch dem Indeterminismus huldigen, ihr verfallen. [67])

[67]) So spricht v. Hartmann im Kap. I des Abschnitt A. der Philosophie

Man denkt sich den Willen als ein geheimnisvolles Medium, daß die Erregung der motorischen Nerven hervorbringt und zeitlich nach sich zieht.

Bevor aber nicht die Handlung begonnen hat, steht überhaupt nicht fest, ob ernstlicher Wille vorhanden ist, erst im Moment des Beginns der Handlung geht das Begehren zum Wollen über. Schopenhauer spricht dies in folgenden Worten aus:[68])

„Keineswegs erkennen wir den eigentlichen unmittelbaren Willensakt als ein von der Aktion des Leibes Verschiedenes und beide als durch das Band der Kausalität verknüpft, sondern beide sind eins und unteilbar. Zwischen ihnen ist keine Succession, sie sind zugleich. Sie sind eins und dasselbe, auf doppelte Weise wahrgenommen: was nämlich der inneren Wahrnehmung (dem Selbstbewußtsein) sich als wirklicher Willensakt kundgibt, dasselbe stellt sich in der äußeren Anschauung, in welcher der Leib objektiv dasteht, sofort als Aktion desselben dar." Und an andrer Stelle:[69]) „Willensbeschlüsse, die sich auf die Zukunft beziehen, sind bloße Überlegungen der Vernunft über das, was man dereinst wollen wird, nicht eigentliche Willensakte: nur die Ausführung stempelt den Entschluß, der bis dahin immer nur noch veränderlicher Vorsatz ist und nur in der Vernunft, in abstracto existiert."

Binding schließt sich dieser Auffassung an,[70]) ohne jedoch diejenigen Konsequenzen zu ziehen, die bei Voraussetzung der zwischen Wille und Handlung herrschenden Einheit unumgänglich sind. Aus dieser Einheit der psychischen Willensthätigkeit und der als äußere

---

d. Üb. Bd. 1 S. 52, vom Willen als Ursache unsres Handelns, obwohl er, wie die dort citierten Beispiele aus der Tierwelt zeigen, unter Willen hier das einzelne Wollen versteht, so v. Liszt in seiner älteren Definition des Vorsatzes (I. Aufl. seines Lehrbuches S. 108) von dem Vorsatze als dem die Handlung verursachenden Willen, so Lammasch (Grünhuts Zeitschr. Bd. 9 S. 226) von der Willensaktion als einem „rätselhaften psychischen Vorgang, dem eine Bewegung des Körpers mit Notwendigkeit folgt.

[68]) Welt als W. u. V. Bd. II S. 42.

[69]) Welt als W. u. V. Bd. I S. 120. Siehe auch Laas: „Die Kausalität des Ich", Vierteljahrsschrift f. wissensch. Philos. IV S. 44 (H. 1, 2, 3): „That muß sein, wo wirklich Wille und Absicht zugestanden werden soll." Auch Laas faßt jedoch das Wollen als Ursache des Handelns auf, indem er schreibt: „Jeder eine willkürliche Bewegung hervorbringende Wunsch ist ein Wollen."

[70]) Normen II S. 104.

Handlung sich darstellenden Körperbewegung folgt, daß Wille nur soweit vorhanden ist, als Handlung vorliegt, daß also als „gewollt“ im eigentlichen Sinne nur das konkrete Handeln, die kausal wirkende Körperbewegung, nicht der Erfolg des Handelns hingestellt werden darf. Denn nur insoweit ist die vor dem Handeln als Wunsch gehegte Vorstellung des Zukünftigen durch den Willen allein verwirklicht. Der Erfolg des Handelns ist, abgesehen davon, daß er nicht selbst Handlung, also nicht selbst Wille ist, bekanntlich nicht durch das Handeln allein, sondern durch unzählige andre außerhalb des Willens liegende äußere Ursachen mitbedingt. Es liegt also nicht innerhalb des Machtkreises des Willens, wenn er auch vermöge des Kausalnexus, der zwischen ihm und der Handlung, als einer der vielen den Erfolg bedingenden Mitursachen, besteht, dem Thäter mit Recht zugerechnet wird.

Wenn man dagegen mit Binding nicht bloß das konkrete Handeln, sondern auch den Erfolg desselben als „gewollt“ erachtet, so ist die von Binding gezogene Folgerung, daß auch der nicht vorgestellte Erfolg — unbewußt — gewollt sei, unabweislich. Zu dieser Konsequenz, welche den Weg zur Begründung der Zurechnung des fahrlässigen Delikts bereiten soll, fehlt es an der zwingenden Voraussetzung. Denn nur die den Willen objektivierende Bewegung liegt innerhalb des Willens, ist „gewollt“.

Daß dies Wollen durch die Vorstellung des Thäters von dem strafbaren Erfolge seines Handelns oder durch den fahrlässigen Mangel an Vorstellung dieses Erfolges zu einem schuldhaften wird, drängt nicht zu dem Schlusse, daß dieser Erfolg ein gewollter sein müsse. Faßt man den Begriff des Wollens in diesem strengen Sinne, so ist auch der Zweck des Handelns, der das maßgebende Motiv des Wollens bildende Teil des Erfolges nicht als „gewollt“ zu bezeichnen. Derselbe ist vielmehr als solcher nur „beabsichtigt“. Nur, wenn das Handeln zugleich Selbstzweck ist, — wie z. B. das Turnen für denjenigen ist, der dasselbe lediglich aus Lust an der Bewegung ohne weitergehende Absichten treibt — darf man, weil hier Handlung und Erfolg in Eins zusammenfallen — in diesem Sinne von gewolltem Erfolge sprechen. Diese Konsequenz erscheint nur dem Sprachgebrauche gegenüber, welcher eben „Wollen“ und „Beabsichtigen“ in gleichem Sinne anwendet, als eine harte. Wenn dem Sprachgebrauch auch meist eine richtige Trennung der Be-

griffe zu Grunde liegt, so ist dies doch keine ausnahmslose Regel. Indem Siegwart — obwohl er den Begriff des „Willens" mit Recht als einen Proteus in der sprachlichen Anwendung bezeichnet — von dem Sprachgebrauche ausgeht,[71]) gelangt er zu dem zurückweisenden Schlusse, daß der erste Teil der Willensaktion in die Vorstellung hineinfalle.

Wenn Siegwart mit Recht darauf hinweist, daß bei vielen Handlungen — z. B. bei dem „Sprechen" — die Art und Weise der kausal wirkenden Muskelbewegung dem Handelnden nicht bewußt sei, — so folgt hieraus, daß es auch ein unbewußtes Wollen gibt, nicht aber, daß nur der Erfolg und nicht die Handlung gewollt sei. Übrigens fällt auch bei diesen Handlungen die Muskelbewegung selbst in das Bewußtsein. Unbewußt bleibt nur die Überleitung des Bewegungsstromes vom Sensorium in diejenigen Nervencentra, von denen die unmittelbare Leitung der betreffenden Bewegung ausgeht.[72])

Wollen ist also innere Handlung, es ist die psychische Seite desjenigen Aktes, dessen äußere Seite sich bei den in die Außenwelt tretenden, sichtbaren Handlungen physiologisch als Erregung der motorischen Nerven und Verkürzung der Muskeln durch Zusammenziehung derselben darstellt.

Dieser Annahme tritt nun der schwerwiegende Einwand entgegen, daß bei den Unterlassungsdelikten und zwar sowohl bei den echten, ein Präzeptivgesetz übertretenden, als auch bei den sogenannten unechten, ein Prohibitivgesetz verletzenden, durch Omission begangenen Kommissivdelikten die Willensschuld in einem Nichtthun, nicht also in einer Handlung zu zu beruhen scheint.

Dieser Einwand macht ein näheres Eingehn auf den Charakter der Unterlassung als Delikts notwendig.

IV.

Will man der Notwendigkeit, die Verschuldung bei Unterlassungsdelikten in einem Nichtthun suchen zu müssen, entgehen, so bieten sich nur zwei Auswege. Entweder man sucht nachzuweisen, daß das Unterlassen auch nichts wenigeres sei, als ein Handeln, oder

[71]) S. 117, 119 a. a. O.

[72]) E. v. Hartmann, Zur Physiologie der Nervencentra. Anhang zur Phänomenologie des Unbewußten.

man opfert bei dieser Art von Delikten das handelnde Wollen als den die Kausalität vermittelnden Faktor auf und stellt an Stelle desselben ein aus dem verantwortlichen Sein des Thäters, aus dessen Charakter fließendes Nichtthun als vermittelndes Glied in die Kausalkette ein, so daß also als erstes kausales Glied das den Schuldgrund in sich tragende verantwortliche „Sein" des Schuldigen, als zweites das durch die äußern Beweggründe in Verbindung mit diesem Charakter motivierte Nichtthun, als letztes der durch die Unterlassung herbeigeführte strafbare Erfolg erscheint.

Der erstere Weg ist der am meisten ausgetretene. Die Lehrmeinungen der ihn Wandelnden lassen sich in vier Gruppen sondern.

Zu der ersten gehören diejenigen, welche annehmen, daß das Unterlassen von Handlungen, zu deren Ausführung man verpflichtet sei, im weitern Sinne selbst ein Handeln sei und daß man auch durch solches Handeln bewirken könne. Diese älteste von Feuerbach und Spangenberg vertretene Ansicht ist neuerdings wieder durch v. Liszt aufgenommen und seiner ausgebildet.[73]) Den Kausalnexus zwischen der Unterlassung und dem strafbaren Erfolge findet v. Liszt darin, daß man den Wegfall einer als selbstverständlich erwarteten Bedingung, deren Eintritt den rechtsverletzenden Erfolg verhindert haben würde, als mitwirkende Ursache dieses Erfolgs bezeichnen könne, wenn auch in Wirklichkeit jener Erfolg nur die Wirkung der nach jenem Wegfall restierenden positiven Ursache sei. Ein solcher Wegfall liege vor, wenn eine Handlung unterlassen sei, die man zu erwarten berechtigt gewesen sei. Selbst wenn man die Richtigkeit letzterer Deduktion zugeben wollte,[74]) so kann doch die Prämisse, daß jedes pflichtwidrige Unterlassen ein Handeln sei, von dem hier eingenommenen Standpunkte aus, nach welchem jedes Handeln sich innerlich als Wollen, äußerlich als eine Bewegung, die einen Widerstand überwindet, kundthut, nicht eingeräumt werden. Denn das reine Unterlassen, wenn es auch „eine Nichtthätigkeit mit Rücksicht

---

[73]) Lehrbuch, II. Aufl. S. 112—117.

[74]) Nach jenem Gedankengange v. Liszts würde auch der Nichteintritt eines erwarteten Naturereignisses Ursache des Erfolges sein, welcher durch Eintritt solchen Ereignisses verhindert worden wäre. Mit Recht bemerkt aber Haupt, daß nur bei Veränderungen, für die das Verhalten eines mit Willenskraft begabten Wesens, welches „die Macht hat einzugreifen", eine Bedingung bildet, Unthätigkeit zum kausalen Faktor werden könne. Zeitschrift f. Strafrecht Bd. II S. 539.

auf ein ganz bestimmtes erwartetes Thun" ein „Etwas nicht thun" ist, ist doch an und für sich keine Bewegung, sondern absolute Ruhe. Es kann vielleicht das Resultat eines sich als sogenannte innere Handlung charakterisierenden Kampfes und des in demselben herbeigeführten Unterliegens des Pflichtmotivs sein, ist aber mit letzterem Akte selbst nicht identisch. Auch ein bestimmtes, konkretes Nichtthun kann eine innere psychische Seite, ein Wollen in unserm Sinne nicht enthalten.

Deshalb suchte eine andre Gruppe — nach dem Vorgange Ludens[75]) an Stelle dieses negativen Begriffes des Unterlassens einen positiven, den „des Andershandelns" zu setzen. Es ist schon oft mit Recht darauf hingewiesen, daß hierdurch das negative Wesen des Inhalts nicht beseitigt wird. Richtig ist zwar, daß jeder bewußten Unterlassung eine positive, äußere Handlung des Unterlassenden parallel läuft. Denn ein vollständiger Stillstand jeder bewußten Erregung der motorischen Nerven ist nur bei bewußtlosen, also unzurechnungsfähigen Personen denkbar. Schon das Erhalten des Körpers in derjenigen Lage, in welcher sich derselbe in dem Momente befunden hat, in welchem die Pflicht zu einer die Vornahme einer andern Muskelkontraktion bedingenden Handlung an die Person herantrat, ist ohne Nervenerregung nicht möglich, auch die bewußt eingenommene vollständig ruhige Körperhaltung ist innerlich Wille und äußerlich Handlung. Es ist durchaus nicht notwendig, daß die Außenseite der Handlung als Bewegung der Körperoberfläche in das Auge fällt, wie z. B. Waag[76]) voraussetzt. Diese Außenseite kann auch als Bewegung der innern Teile des Leibes z. B. als Überwindung einer Erregung der motorischen Nerven durch eine stärkere, in entgegengesetzter Richtung laufende Erregung derselben bei vollständig ruhiger Körperoberfläche erscheinen. Wenn jemand dem innerhalb seiner Armeslänge Ertrinkenden seine Hand nicht hilfreich hinstreckt, sondern dieselbe absichtlich zurückhält, so bedarf es, um Arm und Hand in ihrer vorigen Lage zu erhalten oder mit ihnen eine andre Bewegung auszuführen, der Erregung der motorischen Nerven: Ein vollständig schlaffes Verhalten dieser Glieder im bewußten Zustande setzt deren Lähmung voraus. Diese positive konkrete Handlung, welche der Unterlassende zur Zeit

[75]) Abhandlungen II S. 219 ff.

[76]) Gerichtssaal, Bd. 34 S. 243, 250.

der Unterlassung begeht, steht aber weder mechanisch noch unter Zurhilfenahme der Motivation in irgend welchem kausalen Zusammenhange mit dem strafbaren Erfolge; ersteres deshalb nicht, weil diese Handlung keineswegs identisch ist mit dem „Andershandeln", als welches nur die positive Bezeichnung des negativen Begriffes des „Nicht dies thuns" ist, dem Letzteren also nur parallel läuft; letzteres deshalb nicht, weil jene positive Handlung kein Motiv für die Unterlassung bildet, abgesehen davon, daß das Verhältnis von Ursache und Wirkung zwischen dem positiven Handeln und dem Unterlassen hier um deshalb ausgeschlossen ist, weil beide gleichzeitig geschehen.

Da jedes Unterlassungsdelikt ein gesetzliches Pflichtgebot voraussetzt, in dessen Verletzung die Unterlassung beruht, so hat eine dritte Gruppe [77]) den kausal wirkenden Faktor bei Unterlassungsdelikten in derjenigen der Strafthat vorausgehenden positiven Handlung gesucht, durch welche die Übernahme jener Pflicht gesetzlich begründet wurde, z. E. in dem bekannten Schulbeispiel von der durch eine pflichtwidrige Unterlassung eines Bahnbeamten herbeigeführte Entgleisung eines Eisenbahnzuges die Übernahme des Amtes, vermöge deren jene Pflicht begründet wurde, als den positiven Faktor angesehen, der durch Hinzutreten der pflichtwidrigen Unterlassung kausalwirkende Kraft erhält. Um ein Beispiel zu wählen, das drastischer wirkt: Bei einem durch Verletzung der durch das Gesetz gebotenen väterlichen Pflichten begangenen Unterlassungsdelikt würde der kausal wirkende Faktor der Zeugungsakt sein. Den üblichen und auch durchschlagenden Einwand gegen diese Lehre bietet die Erwägung daß die Verschuldung nur in den Zeitpunkt des pflichtwidrigen Verhaltens des Thäters, nicht in einen Zeitpunkt verlegt werden kann, in welchem derselbe sich in gutem Glauben befand. Es läßt sich aber auch weiter gegen dieselbe einwenden, daß es verletzbare gesetzliche Pflichten gibt, welche durch keinen positiven Akt des gegen dieselben Verstoßenden begründet worden sind, so z. B. die staatsbürgerlichen Pflichten der im Inlande geborenen Staatsbürger, sofern man nicht behaupten will, daß der Geburtsakt auch auf Seiten des Geborenen eine gewollte Aktion sei.

---

[77]) Krug: Abhandl. aus d. Strafrecht (1855) S. 21 ff. Glaser: Abhandl. aus d. Österr. Strafrecht S. 287 ff. Merkel: Kriminalistische Abhandl. I S. 76 ff. v. Bar: Lehre vom Kausalzusammenhange (1871) S. 90 ff.

Die vierte Gruppe (Binding, v. Buri, Ortmann, Hälschner u. a. [78])) verlegt die in der Unterlassung zutage tretende Handlung in das Innere des Thäters. Indem derselbe unter Verletzung eines Pflichtgebots eine Handlung unterläßt, die den rechtsverletzenden Erfolg verhindert hätte, beseitigt er eine in seiner seelischen Verfassung liegende Bedingung, welche dem rechtsverletzenden Erfolge hinderlich war, und verursacht so den letztern. Die Art des Kausalnexus gibt hier zu keinem ernstlichen Bedenken [79]) Anlaß, wohl aber die Frage, ob und inwieweit die Verletzung eines Pflichtgebots durch Unterlassen den Charakter einer Handlung in unserm Sinne haben, sich also als eine Aktion darstellen kann, die sich innerlich als Wollen, äußerlich als körperliche Bewegung kundthut. Denn sehr richtig führt v. Berger in seiner Abhandlung über „Bewirken durch Unterlassen" [80]) folgendes aus: „Die entseelende Wirkung der hindernden Gruppe von Phänomenen auf die Antezedenzien der Handlung ist nicht die Folge eines Wollens, sie ist eine ganz unwillkürliche. Wenn das Verabscheuen eines Erfolges der Antezedenzien einer ihn verwirklichenden Handlung unmittelbar ihre Kraft raubt und die Handlung deshalb unterbleibt, so liegt nichts als eine nuda cogitatio vor. Zwischen dem Verabscheuen und dem Unwirksamwerden jener Antezedenzien fehlt ein Mittelglied, welches der Ausführung entspräche. Das Anwachsen der Abneigung gegen den Erfolg bewirkt unmittelbar das Schwinden der Neigung, ihn zu verwirklichen. Eine interne That ist vorhanden, wenn zwischen dem Abscheu und dem Nichtwirken der Antezedenzien der Handlung ein willkürlicher, durch den Abscheu

---

[78]) Binding: Die sog. Kommissivdelikte durch Unterlassung, Normen II S. 224 ff. In Hinsicht auf den Kausalnexus bei echten Unterlassungen neigt Binding zur dritten Gruppe. S. 451 a. a. O. — Ortmann u. v. Buri im Gerichtssaal 1874 S. 439 ff.; 1875 S. 25 ff., S. 209 ff.; 1876 S. 82 ff., 170 ff. u. Goldammer, Archiv Bd. 23 S. 268 ff., Bd. 24 S. 93 ff. u. S. 89 ff. Hälschner, Strafrecht I, 234 ff.

[79]) Bindings eignes Bedenken — welches Hälschner adoptiert hat — wonach niemand dadurch verursachen könne, wenn er eine von ihm selbst gesetzte, den Erfolg abhaltende Bedingung wieder vernichte, sondern nur, wenn er zugleich andre Schutzwehren gegen den Erfolg, welche sich mit seiner eignen untrennbar verbunden hätten, niederreiße (Normen II S. 234 ff.) ist durch v. Buri treffend widerlegt. (Zeitschr. f. Strafr. Bd. I S. 400 ff. insbesondere S. 409, 410.)

[80]) Grünhuts Zeitschrift Bd. 9 S. 734 ff., 762, 768. „Über Bewirken durch Unterlassen".

motivirter Akt als Mittelglied steht, welcher die Handlung nicht stattfinden läßt. Daß dieser Akt ein psychischer ist, nimmt ihm den Charakter einer Ausführungshandlung nicht. — Gewiß ist, daß bei den dem eignen heißen Blute abgerungenen Unterlassungen ein Bewirken d. h. ein Verhindern des Erfolges der unterbleibenden Handlung stattfindet."

v. Berger glaubt den positiven Willensakt, welcher den rechtsverletzenden Erfolg vermittelt, in der inneren Kraftanwendung gefunden zu haben, vermittels deren die zum pflichtmäßigen Handeln treibende Seelenregung niedergekämpft wird (Interferenzerscheinung) und welche sich vermöge der Paralysation der einander entgegengesetzten Erregungen der motorischen Nerven als äußerliche Körperruhe darstellt.

So annehmbar diese Auffassung für die Erklärung des in dem vorsätzlichen Unterlassungsdelikts liegenden Willensaktes ist, so läßt dieselbe doch die Frage, wie bei fahrlässigen Omissionsdelikten die Unterlassung sich als Handlung charakterisieren könne, gänzlich unbeantwortet. Denn wenn, wie bei fahrlässigen Unterlassungen, ein Pflichtbewußtsein im Thäter nicht vorhanden ist, kann von einer Niederkämpfung des Pflichttriebes und also von einer Handlung im obigen Sinne nicht die Rede sein.

Die Unmöglichkeit, bei allen Arten der Unterlassungsdelikte den Begriff der Handlung in gleichmäßiger Weise festzustellen, hat zu dem Versuche getrieben, das Erfordernis eines den vermittelnden Kausalfaktor abgebenden Handelns im positiven Sinne für diese Gattung von Delikten ganz fallen zu lassen.

Diesen zweiten Ausweg schlägt Haupt[81]) ein, indem er an Stelle des Handelns das motivierte Nichtthun, d. h. dasjenige Nichtthun, zu welchem nach voraufgegangener Abwägung der einander ausschließenden Motive die verantwortliche Person durch das auf ihren Charakter am stärksten wirkende Motiv bestimmt wird, als Kausalglied zwischen dem die Verantwortung für widerrechtliches Unterlassen in sich tragenden Sein der Person und dem Erfolge einschiebt. An Siegwarts Worte: „Der Mensch sei kein Stein oder Klotz, der keine Wirkung ausübe, solange er ruhe; Ruhe und Bewegung seien in gleicher Weise Wirkung des Wollens, das nicht weniger intensiv kausal sein könne, wo es Bewegungen hemme, als

[81]) „Zur Lehre von den Unterlassungsdelikten". Zeitschrift Bd. II, S. 533.

wo es Bewegungen hervorbringe" anknüpfend, hält er für den Fall, daß diese Worte buchstäblich wahr wären, „die viele Mühe für unbegreiflich, welche Binding und Hälschner — ausgehend von der Annahme, ein Nichthandeln könne nicht kausal und also nicht Thatbestand eines Delikts sein, — sich gegeben haben, das Handlungsmoment in der Unterlassung nachzuweisen". Diesen Kausalnexus findet Haupt, indem er im Anschluß an Schopenhauer drei[82]) verschiedene Formen, nach welchen sich das Gesetz der Kausalität in der Erscheinungswelt vollzieht — nämlich die drei äußerlich verschiedenen Formen, in welchen sich — a) die Mechanik der Körper, b) die durch Sinnesreize hervorgerufene Reflexthätigkeit der Organismen, c) die motivierte Aktion der denkenden und wollenden Personen bewegen, voraussetzt und für die ersten beiden Formen die Möglichkeit, daß eine Unthätigkeit etwas bewirken könne, für ausgeschlossen erachtet, innerhalb der dritten Form. „Wenn ich mir im Freien eine Zigarre anzünde, so ist der Umstand, daß der Wind nicht weht, der mir das Zündholz ausblasen könnte, nicht als ursächliche Bestimmung für das Brennen meiner Zigarre zu bezeichnen. Wenn ich aber an meinem Schreibtisch sitzend ruhig zuschaue, wie ein Bleistift von demselben herunterrollt, so ist meine Unthätigkeit kausal für das Herabfallen des Bleistiftes. Das brennende Streichhölzchen kann nicht den Wind erregen, damit dieser es verlösche; aber der rollende Bleistift kann durch das Medium des Intellekts meinen Willen motivieren, seinen Fall abzuwenden. — Überall, wo gleichsam vor den Augen eines Menschen eine Kausalreihe abläuft, in welche einzugreifen diesem die Macht gegeben ist, bildet der Umstand, daß der Mensch nicht zum Eingreifen motiviert wird, daß er unthätig bleibt, eine Bestimmung des für das Eintreten eines gewissen Erfolges kausalen Zustandes." [83])

Diese Theorie läßt in Hinsicht auf den Nachweis des zwischen der Unterlassung und dem strafbaren Erfolge bestehenden Kausalnexus nichts zu wünschen übrig. Auch der Umstand, daß die Pflichtwidrigkeit der Unterlassung für diesen Kausalnexus irrelevant erscheint, kann die Kraft jenes Beweises nicht schwächen; denn auch schuldloses Verhalten von Personen kann die mitwirkende Ursache eines Rechtsgüter verletzenden Erfolges sein. Unaufgeklärt bleibt aber, wo dann die

---

[82]) Über die vierfache Wurzel S. 46 ff.
[83]) S. 539 a. a. O.

bei vorsätzlichen Unterlassungsdelikten unentbehrliche Willensschuld liegen soll. Zwar haben wir oben anerkennen müssen, daß der eigentliche Verschuldungsgrund nicht sowohl in dem einzelnen Wollen oder Unterlassen, sondern in dem an den einzelnen Wollungen und Unterlassungen zu Tage tretenden Sein, dem Charakter der schuldigen Person zu suchen ist. Bei vorsätzlichen Handlungen kann aber die Schuldhaftigkeit des Charakters nur an dem objektivierten Wollen zu Tage treten, sofern man nicht den Entschluß und den Willen zur That in die Zeit vor Beginn der That verlegen will, was nach unserer früheren Annahme unzulässig ist.

Ein Wollen kann bei Unterlassungsdelikten nur in der Richtung des Willens auf die Unterlassung gefunden werden, weshalb denn auch Siegwart und Haupt von der „gewollten Unterlassung" sprechen. Da nun aber „Wollen" nur soweit vorhanden ist, als „Handeln" gegeben ist, das „Unterlassen" aber nach Haupt kein Handeln sondern ein reines „Nichtsthun" ist, so wäre in letzterem Sinne die sogenannte „gewollte Unterlassung" nur eine beabsichtigte, begehrte, erwünschte, aber keine gewollte. Wenn daher Haupt von der im Willen liegenden Schuld bei Unterlassungsdelikten spricht, so versteht er unter Willen hierbei nicht das Wollen, sondern die in der menschlichen Seele liegende Potenz zum Wollen, die sogenannte Willenskraft, deren Unzulänglichkeit an dem pflichtwidrigen Unterlassen zu Tage tritt. Diese Auffassung der subjektiven Verschuldung ist sehr brauchbar für die Erklärung des fahrlässigen Omissivdelikts, da bei diesem in der That weder ein positives Handeln, noch ein konkretes Wollen nachweisbar ist. Sie reicht aber nicht hin für den benötigten Nachweis einer Willensschuld bei vorsätzlichen Unterlassungsdelikten.

Die Betrachtung der hauptsächlichsten Lehrmeinungen, welche über das Wesen des Unterlassungsdelikts Aufklärung zu bringen übernommen haben, zeigt uns also, daß keine derselbe an und für sich allein hinreicht, beide Arten der Unterlassungsdelikte, die vorsätzlichen und die fahrlässigen, aus sich heraus zu erklären, daß aber für das vorsätzliche Unterlassungsdelikt die in der dritten angeführte Gruppe der das Handlungsmoment festhaltenden ersten Abteilung vertretene Annahme, welche die verursachende Handlung in das Innere des Thäters verlegt, für das fahrlässige Unterlassungsdelikt dagegen die in der zweiten Abteilung verfochtene Ansicht, welche auf

das Handlungsmoment verzichten zu können glaubt, als die allein annehmbare, weil in Widersprüche nicht verfallende erscheint. In der That zwingt auch nichts dazu, die fahrlässigen und vorsätzlichen Unterlassungsdelikte — abgesehen von dem Gegensatze, der zwischen der Nichtkenntnis und der Kenntnis des rechtsverletzenden Erfolges errichtet ist — im übrigen mit einem Maßstabe zu messen. Vielmehr sind diese beiden Gattungen von Delikten nicht nur in Hinsicht auf den zwischen dolus und culpa waltenden Unterschied, sondern auch in Hinsicht auf die zwischen Handlung und Nichtthun bestehende Verschiedenheit und die an letztere sich anknüpfende Verschiedenartigkeit der Formen der kausalen Verbindung zwischen dem verantwortlichen „Sein" des Schuldigen und dem rechtsverletzenden Erfolge von einander zu trennen. Hierbei ist jedoch, wenn man sämtliche Delikte allein nach dem Gegensatze klassifiziert, welcher zwischen Handlung und Nichtthun besteht, von den fahrlässigen Unterlassungsdelikten eine Klasse abzutrennen und derjenigen Abteilung zuzuweisen, in welcher die durch positives Handeln begangenen, also sowohl die vorsätzlichen und fahrlässigen Kommissivdelikte, als auch die durch vorsätzliche Omission begangenen Kommissivdelikte (die sogenannten uneigentlichen Unterlassungsdelikte, insoweit sie mit Vorsatz begangen sind) und endlich auch die eigentlichen vorsätzlichen Unterlassungsdelikte zu stehen kommen würden, wofern man eben unter positiver Handlung auch die oben beschriebene innere Handlung desjenigen verstehen darf, welcher eine durch die Pflicht gebotene Handlung mit Bewußtsein dieser Pflicht unterläßt.

Diese von den fahrlässigen Unterlassungen im engeren Sinne loszutrennende Klasse ist diejenige der fahrlässigen Kommissivdelikte, welche durch bewußte Omission begangen werden, also die sogenannten uneigentlichen Unterlassungsdelikte, insoweit dieselben durch Fahrlässigkeit begangen werden.

Die Fahrlässigkeit kann nämlich erstens darin liegen, daß die gebotene Pflichthandlung aus Fahrlässigkeit unterlassen und hierdurch der rechtsverletzende Erfolg herbeigeführt wird, oder darin, daß der rechtsverletzende Erfolg einer mit Bewußtsein begangenen und gegen ein Pflichtgebot verstoßenden Unterlassung aus Fahrlässigkeit nicht vorausgesehen wird.[84])

---

[84]) Sofern der Fall, daß bei fahrlässigem Mangel der Voraussicht des Erfolges durch bewußte Omission einer durch das Gesetz gebotenen Handlung die

In ersterem Falle befindet sich der Weichensteller, welcher die vorgeschriebene Weichenstellung vorzunehmen aus Leichtsinn vergißt oder dieselbe verschläft und hierdurch die Zugentgleisung herbeiführt, in letzterem Falle derselbe Beamte, welcher die in bestimmtem Zeitpunkte gebotene Weichenstellung aus Bequemlichkeit unterläßt, indem er zufolge Mangels gehöriger Überlegung irrtümlich annimmt, daß der herankommende Zug noch fern sei und ihm noch genügende Zeit bleiben werde, das Versäumte nachzuholen.

Die Fahrlässigkeitsdelikte letzterer Art stehen in Hinsicht auf die Art des Kausalnexus den Kommissivdelikten gleich, insofern auch bei ihnen eine positive Handlung, also auch ein Wollen die Verbindung zwischen der verantwortlichen Persönlichkeit und dem rechtsverletzenden Erfolge vermittelt.

Daß nun dieser innere Akt, durch welchen das Pflichtgefühl niedergekämpft und so der Wegfall einer den rechtsverletzenden Erfolg abhaltenden Bedingung, also dieser Erfolg selbst mitbewirkt wird,[85]) in der That eine positive Handlung ist, darf um deshalb, weil es bei demselben an einer äußeren sichtbaren Bewegung des Körpers, welche dies Wollen objektiviert, fehlt, nicht bezweifelt werden.

Denn die innere Erfahrung lehrt uns, daß dieser Akt nicht nur die psychische Seite des thatkräftigen, den Widerstand überwindenden Wollens sondern auch eine äußere Seite hat, welche wir als Erregung und oft sogar als Erschütterung unseres Nervensystems ebenso deutlich empfinden, als eine Muskelbewegung, vermittels deren wir eine in dem — idealen — Raume zur Erscheinung kommende, sogenannte körperliche Aktion ausführen. Dieser inneren Erfahrung gegenüber kann das Bedenken, auf welches v. Berger in seiner oben citierten Abhandlung hinweist, nämlich, daß solcher Kampf eine Zweiteilung des einheitlichen Bewußtseins voraussetze, nicht wesentlich ins Gewicht fallen. Zu deutlich empfinden wir bei solchem inneren Kampfe eine solche Zweiteilung und die hiermit verbundene schmerzliche Disharmonie, als daß wir dieselbe leugnen könnten. „Zwei Seelen wohnen, ach! in meiner Brust," sagt bekanntlich

Unterlassung einer andren durch das Strafgesetz gebotenen Handlung verursacht wird, praktisch denkbar ist, gehört auch dieser in die erste Abteilung.

[85]) Kausal wirkend ist jedes positive Ereignis — vorübergehendes und dauerndes (Zustand) — bei dessen Wegfall der Erfolg sich nicht ereignet hätte. Lammasch a. a. O. S. 282.

Faust. Die höhere Einheit der Seele ist darum nicht ausgeschlossen, weil wir sie nicht immer sinnlich erfassen können. „Nicht daraus schließen wir die Einheit der Seele, daß wir uns als Einheit erscheinen; sondern dies, daß uns überhaupt etwas erscheinen kann, überzeugt uns (durch Vernunftschluß) von der Ungeteiltheit unseres geistigen Wesens". (Lotze: Mikrokosmus Bd. I. S. 182.) Die äußere Seite jener Handlung ist also nicht an der Körperoberfläche zu suchen. Wenn jemand, um den Ertrinkenden, welchem er Hilfe zu bringen gesetzlich verpflichtet ist (Schwimmeister), zu töten, diese in seiner Macht liegende Hilfe absichtlich demselben entziehend vom Wasser fortgeht, so ist durch die Muskelkontraktionen, vermittels deren er diese Schritte thut, nicht der zum Wille Töten, sondern lediglich der Wille zum Fortgehen objektiviert. Die Objektivierung des letzteren bildet nur ein Beweismittel für die unter der Körperoberfläche liegende und deshalb nicht sichtbare Objektivierung des ersteren Wollens. Mag nun die äußere Seite der das Pflichtgefühl niederkämpfenden inneren Aktion sich als motorische Erregung, die durch eine entgegengesetzte Erregung paralysiert wird (v. Berger) oder als eine andre — der Physiologie mangels genügender Beobachtungsinstrumente noch unbekannte — Bewegung in den Nerven oder Muskeln, in diesem oder jenem Teile des inneren Leibes (Herz, Gehirn, Blutumlauf u. s. w.) kundthun, jedenfalls darf als sicher angenommen werden, daß dem psychischen Wollen auch bei dieser inneren Aktion eine Körperbewegung parallel läuft. Kann sogar jeder Gedanke (nuda cogitatio) — wegen des nachgewiesenen Stoffwechsels, der mit dem Denken verbunden ist — nur in Begleitung einer äußerlichen Bewegung der Moleküle der Gehirnsubstanz gedacht werden, um wieviel mehr eignet der den Pflichttrieb besiegenden inneren Aktion die begleitende Körperbewegung. Diese innere positive Handlung steht nun zwar nicht in direktem mechanischen Kausalnexus mit dem rechtsverletzenden Erfolge, wohl aber in einer Kausalverbindung nach dem Gesetze der Motivation. Denn die Unterlassung ist motiviert durch den siegreichen Kampf des Egoismus gegen das Pflichtgefühl. Daß aber die motivierte Unterlassung in kausalem Nexus mit dem Erfolge steht, darf nach der an der Hand Schopenhauers gemachten Beweisführung Haupts wohl angenommen werden.

Diese innere Aktion liegt nun sowohl bei den durch vorsätzliche Omission begangenen Kommissivdelikten, als auch bei den echten Unterlassungsdelikten, soweit dieselben vorsätzlich begangen werden,

vor. Hieraus folgt, daß unumgängliche Voraussetzung dieser Delikte das Pflichtbewußtsein der eine solche vorsätzliche Omission begehenden Person ist. Das Vorhandensein desselben wird in den meisten Fällen bei einem normal angelegten Menschen zu vermuten sein. Gilt dasselbe als nicht nachgewiesen, so kann, sofern der Unterlassende überhaupt zurechnungsfähig war, höchstens nur fahrlässige Omission festgestellt werden.

Bei den vorsätzlich begangenen, echten Unterlassungsdelikten wird das Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit des Unterlassens der Regel nach zusammenfallen mit dem sogenannten „Bewußtsein der Rechtswidrigkeit". Im folgenden Abschnitt wird nachzuweisen versucht werden, daß das Erfordernis eines solchen Bewußtseins für die vorsätzlichen Delikte trotz der schweren Angriffe, welche dasselbe in neuerer Zeit erfahren hat, allgemein, also nicht bloß für die Unterlassungsdelikte aufrecht erhalten werden muß, wenn man nicht den Begriff des Vorsatzes zu einem bloßen Vorhaben sich verflüchtigen lassen will.

V.

Als Resultat der bisherigen Erörterungen ergeben sich folgende Sätze:

a) Jedes vorsätzliche Delikt, sei es Unterlassungs- oder Kommissiv-Delikt, kann nur durch positives Handeln begangen werden.

b) Handlung liegt aber nur soweit vor, als Wollen vorliegt, und Wollen ist nur in soweit existent, als Handlung existiert.

c) Gewollt in diesem Sinne des Worts ist nur die konkrete Handlung nicht der Erfolg.

Aus dem Satze zu b) ergibt sich eine für die Lehre vom strafbaren Versuch wichtige Folgerung.

Wenn nämlich nach Beginn einer Handlung vermöge Hinzutritts oder Wegfalls äußerer oder innerer Beweggründe die ursprüngliche Willensrichtung des Thäters sich ändert, bevor die vorgehabte Handlung beendet ist, so ist Wille auch nur in soweit vorhanden, als Handlung in der ursprünglichen Richtung vorliegt. Mag das der Aktion voraufgegangene Vorhaben eine bedeutend weitere Strecke der eingeschlagenen aber nicht eingehaltenen Richtung des Willens in der Vorstellung durchlaufen haben, mag

der den Verlauf der abgebrochenen Handlung begleitende Kreis der Vorstellungen des Thäters eine ganze Reihe von Thatumständen mitumfassen, die wegen nachträglicher Änderung der Willensrichtung nicht effektuiert worden sind, so liegt doch kein das ursprüngliche Vorhaben, sondern nur ein den vollendeten Teil desselben umfassender Wille vor.

Wie stellt sich nun der Begriff des verbrecherischen Vorsatzes, welcher doch offenbar über die Grenzen des Handelns hinausgreifend den rechtsverletzenden Erfolg des Handelns mitumfaßt zu dem über die Grenzen der Handlung nicht hinausreichenden verbrecherischen Willen?

Diese Frage scheint eine müssige zu sein in Hinsicht auf diejenigen strafbaren Thatbestände, die schon durch die Handlung selbst konsumiert erscheinen und zu deren Herstellung ein bestimmter Erfolg der Handlung überhaupt nicht zu gehören scheint [86]), wie z. B. die Thatbestände der Beleidigung, des Meineids, der Sittlichkeitsverbrechen und der echten Unterlassungsdelikte. Wie jedoch Lammasch im Schlußabschnitte seiner Abhandlung über Handlung und Erfolg [87]) zur Widerlegung Cohns überzeugend ausgeführt hat, ist bei jeder sogenannten Handlung die konkrete Körperbewegung, als Handlung im engeren Sinne, von dem Erfolge zu scheiden. Denn letzterer ist nicht nur durch jene, sondern durch eine Reihe von objektiven Bedingungen, welche außerhalb des Handelns des Thäters liegen, bedingt und ist die Wirkung dieser konkurrierenden Mitursachen.

So ist z. B. bei der mündlichen und wörtlichen Beleidigung die Muskelbewegung, durch welche die Töne hervorgebracht werden, das konkrete Handeln, während der strafbare Erfolg, die Auffassung der beleidigenden Äußerung durch das Gehör einer Person — sei dieselbe der Beleidigte selbst oder eine dritte Person mitbedingt ist durch das Vorhandensein der Luft oder eines andern Leiters, dessen Schwingungen selbst eine Wirkung jener Muskelbewegungen sind, ferner durch das zur Auffassung dieser Schwingungen geeignete Hörorgan der hörenden Person, sowie deren örtlichen Standpunkt und die Aufmerksamkeit derselben. In einem luftleeren Raum oder einer gänzlich tauben Person, welche auch nicht im stande ist, aus den Lippenbewegungen des Sprechenden oder seinen sonstigen Mienen

---

[86]) Wie neuerdings wieder Lucas angenommen hat. S. 16, 111 a. a. O.

[87]) Grünhuts Zeitschrift IX, Abschnitt VI jenes Aufsatzes. Siehe auch v. Liszt, Zeitschrift Bd. I S. 95, 96.

den Sinn der Äußerung zu schließen, gegenüber ist die Vollendung einer mündlichen wörtlichen Beleidigung nicht möglich. Ganz ebenso liegen die Fälle der Unzucht und des Meineides. Was die vorsätzlichen Unterlassungsdelikte anbetrifft, so haben wir oben gesehen, daß die innere Handlung, als welche sich der Kampf und Sieg des schließlich maßgebenden Motivs dem Pflichtbewußtsein gegenüber darstellt, nicht identisch ist mit dem Unterlassen der durch die Pflicht gebotenen Handlung, daß das Unterlassen vielmehr die Wirkung jenes siegreichen Kampfes des treibenden Beweggrundes mit der Pflicht ist, welche im Augenblicke, da der Sieg entschieden ist, eintritt, also den Erfolg dieser inneren Handlung bildet.

Sonach ist die Frage nach dem Verhältnis, in welchem sich der die Handlung umfassende verbrecherische Wille zu dem den Erfolg derselben mitumfassenden verbrecherischen Vorsatze stellt, ganz allgemein in bezug auf alle vorsätzlichen Delikte zu beantworten.

Wie wir nun oben annehmen mußten, ist die Vorstellung mindestens in Hinsicht auf ihren Inhalt nicht produktiver, sondern rezeptiver Natur, mehr passiv als aktiv. Dagegen trägt der Vorsatz im allgemein sprachlichen Sinne einen entschiedenen aktiven Charakter. Denn das, was den Gegenstand meines Vorsatzes bildet, wird mir nicht vorgesetzt, wie der Inhalt der Vorstellungen, sondern ich selbst setze es mir willkürlich — wenn auch unter dem kausalen Zwange der Motive — vor. Gegen dies aus dem Sprachgebrauche hergenommene Argument kann eingewendet werden, daß zwar in der unjuristischen Sprachweise Absicht und Vorsatz durcheinander als gleichbedeutend gebraucht würden, daß jedoch im juristisch-technischem Sinne das „Sich Vorsetzen des Erfolges“ gerade das charakteristische Zeichen der Absicht sei, während zum Vorhandensein des Vorsatzes nur die rezeptive Vorstellung von dem bevorstehenden Eintreten des Erfolges erforderlich sei.

So richtig letzteres insofern ist, als der Begriff des Vorsatzes nicht bedingt, daß der vorgestellte Erfolg des konkreten Handelns Zweck und leitendes Motiv des Handelns sei, so folgt doch daraus keineswegs, daß jene Vorstellung des Erfolges der Vorsatz, also mit diesem identisch sei. Vielmehr spricht gegen diese Identität die Erwägung, daß bei Voraussetzung derselben eine reine Denkoperation, ein cogitare den regelmäßigen Strafgrund in subjektiver Hinsicht bilden würde.

Nach anerkanntem Grundsatze bildet jedoch nicht das Denken

sondern das Wollen die subjektive Seite der strafbaren Handlung. Auch das Reichsgericht steht auf diesem Standpunkte, indem es für die Herstellung des Versuchs außer dem Anfang der Ausführung der That nur den verbrecherischen Willen, für die vollendete That außer dem vollständigen Erfolge ebenfalls nur diesen Willen postuliert.

In der bekannten Plenarentscheidung vom 24. Mai 1880 führt dieser Gerichtshof aus: [88])

> „Darüber nun kann kein Zweifel aufkommen, daß im Versuche der verbrecherische Wille diejenige Erscheinung ist, gegen welche das Strafgesetz sich richtet, im Gegensatz zu dem in der Vollendung zu Tage tretenden aus dem verbrecherischen Willen hervorgegangenen rechtswidrigen Erfolge"

und der III. Straffenat in seinem Urteile vom 30. März 1883: [89])

> „Besteht der Versuch nicht in der durchgeführten Verletzung des Rechtsgutes und auch nicht in einer objektiven Gefährdung desselben, so kann er nur in der Kundgebung eines auf die Verletzung gerichteten Willens durch eine äußere Handlung bestehen, welche über die Grenze der bloßen Vorbereitung hinausgegangen ist."

In den oben citierten Definitionen des Vorsatzes, welche Berner, Binding, Geyer, Hälschner, v. Liszt (in der ersten Auflage seines Lehrbuches) und Lucas geben, wird daher auch der Vorsatz als der Wille nicht als die Vorstellung hingestellt, in den Definitionen der beiden letztgenannten mit der Maßgabe, daß dieser Wille von der Vorstellung des Erfolgs der gewollten Handlung begleitet (v. Liszt), beziehentlich mit dieser Vorstellung verbunden (Lucas) sei.

Wenn nun der subjektive Schuldgrund lediglich der Wille und dessen Beschaffenheit ist, so kann eine neben der Willensaktion nur einherlaufende, dieselbe äußerlich begleitende Vorstellung an und für sich allein den Willen noch nicht zum strafbaren Vorsatz machen; sondern, nur soweit die Vorstellung in den Willen eingegangen, zur Eigenschaft des Willens geworden ist, kann sie für den strafbaren Charakter der Willensaktion maßgebend sein. Dies läßt auch die Bernersche Definition des Vorsatzes herausfühlen, indem sie denselben als Grad der Tiefe und Entschiedenheit des

---

[88]) Entsch. i. Strf. Bd. I S. 439.

[89]) Entsch. Bd. VIII S. 189.

Willens hinstellt, sowie die schon zitierte Ausführung, welche Lucas seiner Definition voraufschickt, insofern er die Vorstellung dem an sich farblosen Willen diejenige Färbung verleihen läßt, vermöge deren der Wille zu einem schuldhaften wird:[90])

„Im Vorsatze tritt der Wille nicht in Beziehung zu einem bestimmten Erfolge, der herbeigeführt, sondern nur zu einer Handlung, die vorgenommen werden soll. Diese Handlung kann verschiedene Erfolge haben, verschiedenen Zwecken dienen und je nach denselben also eine verschiedene Bedeutung für das Rechtsleben gewinnen. Deshalb ist der Vorsatz insoweit etwas gewissermaßen Farbloses, nur der Entschluß des Thäters zur Handlung. Seine Färbung gewinnt er aber durch das Wissen des Handelnden von denjenigen Merkmalen, welche die Handlung zu einer vom Gesetze mit Strafe bedrohten machen."

Deutlich spricht auch das Reichsgericht diesen Gedanken aus in der Entscheidung vom 23. Dezember 1881[91]) und zwar in dem schon zitierten Passus, wonach „die als notwendig erkannten Folgen der Handlung von dem Handelnden in den Willen aufgenommen werden, auch wenn ihm an diesen Folgen nicht liegt, also seine Absicht nicht auf Herbeiführung derselben gerichtet ist."

Die Vorstellung des Erfolges kann nun in den auf die Handlung gerichteten Willen offenbar nur dann eingehen, wenn sie zu den die Motive des Wollens bildenden Vorstellungen gehört und vermöge dessen entweder in der Richtung des Willens oder in dem Stärkegrade oder in einer sonstigen Eigenschaft desselben zum Ausdrucke gelangt. Wir haben nun oben anerkennen müssen, daß gerade zur Feststellung des Vorsatzes nicht erforderlich ist, daß die Vorstellung des Erfolgs das Motiv des Handelns bildet, und daß man von einer auf den Erfolg gerichteten Absicht nicht bloß von vorsätzlichem Handeln sprechen soll, wenn dieser Erfolg bezweckt und die den Erfolg herbeiführende Handlung durch dieselbe motiviert war.

Dieser Widerspruch ist jedoch nur scheinbar, indem er sich bei Auseinanderhaltung der beiden verschiedenen dem Worte Motiv untergelegten Bedeutungen auflöst.

---

[90]) Subjektive Verschuldung S. 8.

[91]) Entsch. Bd. V S. 317.

Motiv im engern Sinne nennt man diejenige bei Fassung des Entschlusses zur That in dem Thäter vorhandene Vorstellung, welche bei der Konkurrenz der zur Abwägung gelangenden Lust- und Leidvorstellungen vermöge der Charakteranlage des Thäters das entscheidende Gewicht in die eine Wagschale wirft, dieselbe zum Sinken bringt, die andre Wagschale aber emporschnellen läßt und so scheinbar allein dem Willen die Richtung verleiht. Das Gewicht dieses leitenden Motivs kann nun an und für sich ein sehr kleines sein und dennoch deshalb den Ausschlag geben, weil die übrigen Lust- und Leidvorstellungen, welche für oder wider die schließlich eingeschlagene Willensrichtung sprechen, einander fast oder ganz das Gleichgewicht halten. Die Grade des Winkels, — durch welche nur das Gewicht des ausschlaggebenden Motivs aufgezeigt wird, sobald die übrigen Gewichte einander das Gleichgewicht halten sind daher nicht das Produkt dieses einen Gewichts, sondern sämtlicher für und wider die schließliche Willensaktion gewichtigen Motive, ebenso wie die Resultate verschiedener auf demselben Punkte wirkender Druckkräfte das Produkt dieser sämtlichen Kräfte, nicht derjenigen Kraft allein ist, welche mit der resultierenden Kraft in einer Richtung wirkt. Im weitern Sinne nennt man daher mit Recht alle bei Fassung des Entschlusses ins Gewicht fallenden, miteinander konkurrierenden Vorstellungen, als deren Produkt die Willensaktion erscheint, Motive.

In diesem weitern Sinne gehört aber auch die Vorstellung von dem Erfolge des Handelns zu den Motiven der Willensaktion, indem sie demjenigen Motive, welches in der Vorstellung der den Zweck des Handelns bildenden Lust liegt, als Gegengewicht entgegenwirkt. In den vielfachen Fällen, in welchen die in jener Lustvorstellung liegende motivierende Kraft durch die in der Vorstellung des Erfolgs der Handlung als eines Leids in sittlicher Beziehung liegende Gegenkraft paralysiert erscheint und die Handlung zufolge dessen unterbleibt, ist der Charakter letzterer Vorstellung als einer das Wollen motivierender, ohne weiteres klar. Aber auch in den Fällen, in denen die den Zweck des Handelns bildende Lustvorstellung der Wagschale, welche die für dies Handeln ins Gewicht fallenden Motive trug, das Übergewicht verlieh, ist und bleibt der verbrecherische Wille unter dem Einflusse des in der Vorstellung von dem Erfolge des Handelns liegenden Motivs, indem der Stärkegrad dieses Willens — sei es, daß derselbe im Laufe der Handlung vor diesem Motive zurückweichend eine andre Richtung einschlägt, die ursprünglich im

Vorhaben gelegene That nicht zur Ausführung bringt, sei es, daß er sie vollendet — in Bekämpfung dieses Gegengewichts durch die Handlung zum Ausdruck gelangt. Wer also eine strafbare Handlung begeht, thut es trotz der seiner Lustvorstellung entgegenwirkenden Vorstellung vor dem Eintritte der den strafbaren Erfolg involvirenden konkreten Folgen seines Handelns.

Nicht um diesen Erfolg zu erreichen, sondern obwohl er sich diesen Erfolg vorstellt, handelt der Thäter vorsätzlich.

Hierin liegt die tiefere Rechtfertigung der Scheidung der Begriffe Absicht und Vorsatz im strafrechtlichen Sinne. Vorsatz und Absicht in diesem Sinne verhalten sich zu einander wie zwei auf derselben Linie in entgegengesetzter Richtung wirkende Kräfte. Dies ist auch dann richtig, wenn der vorgestellte Erfolg der Handlung zugleich den Zweck des Handelns bildet, der Erfolg also nicht nur vorsätzlich, sondern auch absichtlich herbeigeführt ist. Denn in diesem Falle erscheint der Erfolg in zwiefachem Lichte als Inhalt zweier verschiedener Vorstellungen, nämlich einmal in der Vorstellung der Lust, welche vorgespiegelt wird, und einmal in der Vorstellung des sittlichen Leids.

Wenn Lucas schreibt:[92])

„Die Absicht geht weiter, als der Vorsatz, und schließt letzteren regelmäßig in sich",

so ist dies zwar insoweit richtig, als bei geführtem Nachweise der auf den Erfolg gerichteten Absicht implicite der Nachweis geführt ist, daß der Erfolg vorsätzlich herbeigeführt war. Die Vorstellung, welche den Erfolg zu einem „beabsichtigten" macht, schließt aber die Vorstellung, welche ihn als „vorsätzlich gewollten" erscheinen läßt, nicht ein. Beide Vorstellungen schließen einander aus, wie Lust und Leid. Sie sind Motive, welche in entgegengesetzter Richtung wirken, auch wenn der Erfolg beabsichtigt war.

Der Handelnde nimmt die Vorstellung von dem Erfolge seines Handelns in seinen Willen auf, indem er das Gegengewicht des in dieser Vorstellung liegenden Motivs beim Handeln niederkämpft. Nicht die Vorstellung dieses Erfolges an sich, sondern der kämpfende Wille ist der Vorsatz im strafrechtlichen Sinne. Vorsatz ist der verbrecherische Wille, welcher das in der Vorstellung des zu erwartenden Eintritts des rechtsverletzenden Er-

[92]) Subjektive Verschuldung S. 9.

folgs liegende sittliche Gegenmotiv handelnd überwindet.

Dieser innere Kampf, in welchem der verbrecherische Wille Sieger bleibt, findet auch dann statt, wenn der Handelnde sich den Eintritt des rechtsverletzenden Erfolgs nicht gerade als notwendig, aber wenigstens als wahrscheinlich vorstellt. Es bedarf also zur Annahme des vorsätzlichen Handelns nur des Nachweises, daß letztere Vorstellung im Thäter vorhanden gewesen ist. Dagegen fällt jener Kampf, also auch die Vorsätzlichkeit des Handelns fort, wenn der Eintritt des rechtsverletzenden Erfolgs als eine ganz entfernte Möglichkeit, als nicht wahrscheinlich vom Thäter vorgestellt wurde. Zu gleichem Resultat gelangt auch das Reichsgericht,[93]) obwohl es von der obigen Auffassung des Vorsatzes nicht ausgeht, wie — letzteres — daraus erhellt, daß es das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit für die vorsätzliche That nicht erfordert. Läßt man aber die Voraussetzung des Kampfes zwischen verbrecherischem Triebe und Pflichtgefühl als einer Bedingung der vorsätzlichen That fallen, so fällt auch der Grund der oben gemachten Unterscheidung zwischen Wahrscheinlichkeit und fern liegender Möglichkeit fort und ist nicht abzusehen, warum dann auch nicht dasjenige Thun als vorsätzliches gelten soll, bei dessen Ausführung der Thäter sich den Erfolg nicht in einer nahe liegenden, sondern in einer fern liegenden Möglichkeit vorgestellt hat. Denn die Vorstellung von dem kausalen Zusammenhange zwischen dem konkreten Handeln und dem schließlich eintretenden Erfolge ist auch in letzterem Falle vorhanden gewesen.

Daß nun von solchem inneren Kampfe, von dem Siege des verbrecherischen Willens über den Pflichttrieb nicht die Rede sein kann, wenn der Thäter mit dem Bewußtsein, nichts Unrechtes zu thun, handelt, d. h. wenn er sich dessen nicht bewußt ist, daß der als notwendig oder wahrscheinlich vorgestellte Erfolg sein Handeln als ein pflichtwidriges erscheinen läßt, liegt auf der Hand.

Nur unter der Voraussetzung des Bewußtseins der Pflichtwidrigkeit des einen — pflichtgemäß zu vermeidenden — Erfolg notwendig oder wahrscheinlich erzielenden Handelns tritt die Vorstellung

[93]) So genügt nach dem Urteil vom 28. April 1884 (Entsch. Bd. 10 S. 337) für die Anwendbarkeit des §. 176 Ziff. 3 d. R.St.G.B. das Bewußtsein des Thäters, daß er es höchst wahrscheinlich mit einem Mädchen unter 14 Jahren zu thun habe. Ähnlich die Entsch. v. 3. März 1884 Bd. 10 S. 234.

jenes Erfolgs — welche bei Mangel solchen Bewußtseins indifferent wäre — in die Reihe derjenigen Vorstellungen ein, welche bei Fassung des Entschlusses zur That zur Abwägung miteinander gelangen und welche die Motive des Handelns — im weiteren Sinne des Worts — bilden. Nur unter dieser Voraussetzung geht die Vorstellung des Erfolgs in den Willen ein, wird der Wille zu einem vorsätzlichen in Hinsicht auf den Erfolg. Will man daher in Übereinstimmung mit v. Wächter, v. Liszt, Meyer und Lucas [94]) und in Übereinstimmung mit dem III. und dem II. Senat des Reichsgerichts [95]) das von dem ehemaligen Obertribunal [96]) und der älteren Theorie aufgestellte Erfordernis eines sogenannten „Bewußtseins der Rechtswidrigkeit" als traditionellen Zopf gänzlich abschneiden und auch nicht einmal das im Thäter vorhandene Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit seines Handelns als notwendige Voraussetzung der Vorsätzlichkeit der That festhalten, so wird nichts andres übrig bleiben, als den Vorsatz ganz außerhalb des Willens zu verlegen und ihn mit der Vorstellung zu itendifizieren. Diese Folgerung zu ziehen, hat v. Liszt mit achtungswerter Konsequenz sich nicht gescheut, indem er, wie schon hervorgehoben ist, den Vorsatz als die Vorstellung von der Kausalität des Thuns oder Unterlassens bezeichnet. Dagegen geraten die andern Theoretiker, welche jenes Erfordernis fallen lassen, sowie das Reichsgericht mit sich in Widerspruch, indem sie daran festhalten wollen, unter Vorsatz den Willen in seiner Beziehung auf die Vorstellung des Erfolgs zu verstehen.

Die weitere Konsequenz aus jenen Prämissen führt dahin, die subjektive Verschuldung bei der vorsätzlichen That lediglich in die Denkoperation, in das cogitare zu verlegen. Denn das Wollen, welches bei dem Mangel des Bewußtseins der aus dem rechtsverletzenden Erfolge sich ergebenden Pflichtwidrigkeit des Handelns zu jener indifferenten Vorstellung des Erfolges in keiner Beziehung steht, umfaßt, wie oben erörtert ist, an und für sich nur die konkrete

---

[94]) Gerichtssaal Bd. XVI S. 56. — Meyer Lehrbuch S. 163 ff. — v. Liszt Lehrbuch § 38, V S. 151. — Lucas Subjektive Verschuldung S. 65.

[95]) Urt. v. 25. Sept. 1880, Entsch. Bd. II S. 268 u. vom 1. Januar 1881 Bd. III S. 181.

[96]) Oppenhof Rechtspr. d. Obertr. Bd. 14 S. 106, 471, Bd. 15 S. 177, Bd. 16 S. 287, 754.

Körperbewegung, bei äußeren Handlungen nur die Muskelkontraktionen und nicht den Erfolg dieser Bewegung, durch welchen die Strafthat erst konstituiert wird. Letztere würde daher unter jener Voraussetzung nur von der Vorstellung des Thäters umfaßt werden. Hiermit verblaßt aber und entschwindet auch der fast so ängstlich festgehaltene Unterschied zwischen dem der That voraufgehenden Vorhaben und dem mit der That ins Leben tretenden Vorsatze des Thäters. Denn die für das Wollen indifferente Vorstellung des zukünftigen Erfolges des konkreten Handelns ist während dieses Handelns inhaltlich in nichts verschieden von der vor Beginn desselben vorhanden gewesenen Vorstellung des Erfolges des beabsichtigten Handelns. Demnach muß jene Prämisse, vermöge deren von dem Erfordernis des sogenannten Bewußtseins der Rechtswidrigkeit Abstand genommen wird, falsch sein, ist man genötigt, an jenem Erfordernis bei Konstruktion des Vorsatzes festzuhalten. Hierbei hat man den Trost, sich auf die Praxis des Obertribunals, auf die Majorität der Theoretiker,[97] auf hervorragende Kommentatoren[98]) des Strafrechts und auf die Praxis der Untergerichte berufen zu dürfen.

Die gegen die Annahme dieses Erfordernisses vorgebrachten Gründe, welche gegenüber den bisher zum Nachweise desselben gewöhnlich aufgeführten Gründen gewichtig erscheinen mögen, sind zusammen nicht so schwerwiegend, als die für jene Annahme sprechende Erwägung, daß bei Fallenlassen jenes Erfordernisses die subjektive Verschuldung bei vorsätzlichen Delikten in die Denkoperation hineinfällt, der Vorsatz zu einem bloßen Vorhaben verflüchtigt wird.

Daß nun unter dem sogenannten Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht die bei Begehung der That im Thäter vorhandene Kenntnis des Strafgesetzes, welches durch die That verletzt wird, zu verstehen ist, darüber ist Theorie und Praxis einig, und fragt es sich, welches Rechtsbewußtsein nach Abzug jener Kenntnis noch übrig bleiben kann.

Nur scheinbar als bequemer Ausweg bietet sich die in Bindings geistvollem Werke über die Normen aufgestellte Theorie, nach welcher jeder eine Strafandrohung enthaltenden gesetzlichen Norm eine andre selbstständige Norm voraufgeht, durch welche eine Kategorie von

[97]) Citiert bei Lucas a. a. O. S. 65. — Majoritäten entscheiden in diesen Fragen allerdings nicht.

[98]) Olshausen Nr. 12 zu § 59 und v. Schwarze Anm. zu §. 59.

Handlungen verboten oder geboten wird. Nur scheinbar! Denn Binding hat selbst schon in der Vorrede zum zweiten Teil jenes Werkes zugeben müssen, daß die verbietende oder gebietende Norm nur begrifflich, aber nicht notwendig auch zeitlich dem Strafgesetz vorausginge. Man fragt vergeblich, wie eine Norm, deren zeitliche Entstehung mit der Entstehung eines bestimmten Strafgesetzes zusammenfällt, also auch nicht auf Gewohnheitsrecht beruhen kann, und welche durch kein anderweites Gesetz begründet wird, außerhalb der die Strafe androhenden Norm und derselben begrifflich voraufgehend als selbständiger Rechtssatz soll bestehen können.

Muß man aber von der Annahme einer derartigen Möglichkeit Abstand nehmen, so bleibt, wie Lucas [99]) überzeugend ausgeführt hat, außer dem Strafgesetze der Regel nach [100]) kein Rechtssatz übrig, der in dem Bewußtsein des vorsätzlich Handelnden sich als verletzt darstellen könnte.

Zur Ermöglichung des siegreichen Kampfes, welchen der verbrecherische Wille des vorsätzlich Handelnden über den Pflichttrieb besteht, bedarf es jedoch nicht der Annahme einer solchen Rechtskenntnis, sondern hierzu genügt das im Bewußtsein des Menschen vorhandene Sittengesetz, welches — wenn auch seine Erscheinungen unter dem Kausalitätsgesetz stehen und in historischer Wandlung begriffen sind — jedem einzelnen Menschen als ein Angeborenes innewohnt und sich durch den Imperativ des Gewissens: „Du sollst" oder „Du sollst nicht" — mag die Vorstellung dieses Gesetzes in dem Verstandsbewußtsein noch so unklar sein — bei der Vorstellung des Erfolgs seines Thuns im Thäter deutlich kundthut. Das Vorhandensein dieses Pflichttriebes ist bei jedem normal veranlagten und zurechnungsfähigen Mitgliede derjenigen menschlichen Gesellschaft oder desjenigen Volkes, dessen sittlichem Standpunkt das geltende Strafgesetz wirklich entspricht, vorauszusetzen. Dem bei weitem größten Teile unserer Strafgesetze gehen solche sittliche Normen, die als dem Handelnden bekannt vorausgesetzt werden müssen, begrifflich und zeitlich vorauf. Den übrigen Strafgesetzen gehen Normen der Kriminalpolitik, der Wirtschaftspolitik, der Gesundheits- und Sicherheitspolizei [101]) vorauf, die — wenn

---

[99]) S. 81—83 a. a. O.

[100]) Die Fälle, in denen dem Strafgesetz ein anderweitiges gesetzliches Verbot oder Gebot vorausgesetzt ist, sind hier selbstverständlich ausgeschlossen.

auch nicht so allgemein, wie die eigentlichen Moralgesetze — meistens doch als dem Thäter bekannt gelten dürfen und als Pflichtgebot in ihm wirken.

Soweit ausnahmsweise den Strafgesetzen solche Normen nicht voraufgehen oder sofern in dem einzelnen Falle nicht vermutet werden kann und nicht erwiesen ist, daß der Thäter sich der Norm bewußt gewesen sei, kann nach Obigem von einem vorsätzlichen Begehen der mit Strafe bedrohten That nur unter der Voraussetzung, daß dem Thäter das Strafgesetz bekannt gewesen sei, die Rede sein.

Das sogenannte Bewußtsein der Rechtswidrigkeit führt also allerdings im genauen Wortsinn seine Benennung mit Unrecht, wenn es als allgemeines Erfordernis für die Konsumirung des vorsätzlichen Delikts hingestellt wird. Es ist vielmehr das Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit des Handelns. Noch besser läßt es sich vielleicht negativ dahin bezeichnen, daß der dieses Bewußtseins ermangelnde Thäter beim Handeln sich in dem guten Glauben befindet, nichts Unrechtes zu thun. In diesem Sinne pflegt auch die Praxis jenes Erfordernis meistens aufzufassen.

Einem Hauptvorwurfe, der die hier vertretene Ansicht anscheinend trifft, ist an dieser Stelle zu begegnen, dem Vorwurfe, daß die Einbeziehung des Bewußtseins der Pflichtwidrigkeit in den Thatbestand des vorsätzlichen Delikts ein Übergreifen aus dem Rechtsgebiete in das Gebiet der Moral involvire, daß man hiermit den festen Boden verlasse und in das grenzenlose Gebiet leerer und vager Gebiete hinüberschweife.

Lucas[102]) gibt diesem Vorwurfe in folgender Weise einen ziemlich bestechenden Ausdruck: „Wenn wir noch weiter gehen und dem Begriffe der „Rechtswidrigkeit“ noch einen andern Inhalt geben wollen, so verlassen wir bereits das Gebiet des Rechtes und bedienen uns dieses Begriffes nur uneigentlich. So thuen Bekker, welcher von Staatswidrigkeit, Geßler, welcher von Strafwürdigkeit, Heinze, welcher von Pflichtwidrigkeit, Binding, welcher von Normwidrigkeit spricht. Diese Begriffe sind zum Teil überhaupt unklar. Es gibt keinen andern Kodex, nach welchem entschieden werden könnte, was staatswidrig, was strafwürdig ist, als den der bestehenden Gesetze, darüber hinaus würde die willkürliche Absicht des Individuums

[101]) Auch Lucas nimmt dies an. S. 64 a. a. O.
[102]) S. 83 a. a. O.

in das Richteramt treten. So fallen diese Begriffe im Grunde zusammen mit Rechts- oder Gesetzwidrigkeit oder zerfließen, wenn man sie über diese Grenzen hinaus ausdehnen will, in die schwankenden Ansichten der Staatsangehörigen über Begriffe, hinsichtlich deren selbst unter den Gelehrten von Fach keine Einigkeit herrscht. Die Heinzesche Pflichtwidrigkeit aber trägt Gesichtspunkte in das Strafrecht hinein, welche demselben fremd sind. Der Kreis der Pflichten des Menschen ändert sich je nach dem bestimmten Verhältnis desselben zur Außenwelt, und da die Beziehungen zu letzterer die mannigfachsten sind, so steht jedes Individuum innerhalb verschiedener Kreise von Pflichten, welche keineswegs konzentrisch verlaufen, sondern sich mehrfach berühren und schneiden. Wir sprechen von einem Konflikt der Pflichten. Jeder Pflichtenkreis gehört einem andern moralischen Gebiete an, und es gehört schon eine weite Ausdehnung des Begriffes der Sittlichkeit dazu, um sie in diesen Gesamtbegriff einzubeziehen. Der Begriff der Pflicht ist daher an sich nicht geeignet, als Surrogat für Recht gesetzt zu werden. Er ist aber auch von demselben generisch verschieden. Das Strafrecht kann es als solches nur mit Rechtspflichten zu thun haben. Insofern Heinze nur diese meinte, würde sein Begriff „Pflichtwidrigkeit" mit Rechtswidrigkeit oder Gesetzwidrigkeit lediglich zusammenfallen .Insofern er den Begriff aber weiter ausdehnt, greift er über das Gebiet des Rechts in unzulässiger Weise hinaus und in das der Moralphilosophie hinein."

Dieser Vorwurf würde begründet sein, wenn das sogenannte Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, welches im genauen Sinne ein Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit ist, hier, wie es gewöhnlich zu geschehen pflegt, als ein selbständiges Thatbestandsmerkmal der vorsätzlichen Delikte postuliert würde. Dies ist aber hier keineswegs der Fall. Vielmehr ergibt die bisherige Erörterung, daß das Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit nur eine Bedingung des Vorsatzes ist, in letzterem allgemeinen Erfordernisse also implicite mitenthalten ist. Wie schon früher im Anschlusse an Loening ausgeführt ist, gehören Vorstellung und Wille nicht zu den Rechtsbegriffen, über welche die Strafrechtswissenschaft entscheidet, sondern sind thatsächlicher und zwar speziell psychologischer Natur. Folgerichtig ist auch die Verbindung, welche Wille und Vorstellung vermöge des Bewußtseins der Pflicht-

widrigkeit miteinander eingehen, eine Verbindung, welche im Strafrecht den technischen Namen des Vorsatzes führt, psychologischen, also thatsächlichen, nicht rechtlichen Charakters. Das Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit ist ein thatsächlicher Hebel, durch welchen die Vorstellung des rechtsverletzenden Erfolgs in den Willen eingeht und der Vorsatz gebildet wird.

Sache der Praxis, die hierin, wie die Erfahrung lehrt, einen sehr feinen Takt hat, ist es, im einzelnen Falle diese Thatfrage zur Entscheidung zu bringen, festzustellen, ob der Thäter mit dem Bewußtsein, Unrechtes zu thun, gehandelt habe und ob demgemäß ein fahrsätzliches und kein fahrlässiges Handeln anzunehmen sei. Die Entscheidung über das Vorhandensein der psychologischen Voraussetzungen des Vorsatzes dem Richteramte zu unterbreiten, ist unumgängliches Erfordernis der Rechtspflege und kein unzulässiger Übergriff in das Gebiet der Moral. Daß bei solcher Entscheidung individuelle Anschauungen über das jeweilige Pflichtgebot maßgebend sind, ist ebenso unvermeidlich, wie bei allen Entscheidungen thatsächlicher Natur das Gewicht solcher Anschauungen nicht vermieden werden kann. Die Kodifikation der dem Strafgesetz begrifflich und zeitlich voraufgehenden Normen der Moral wäre wegen der Flüssigkeit der Materie unmöglich, aber auch, wenn sie möglich wäre, kein Vorteil, sondern ein gefährlicher Nachteil. Die Aburteilung jener Thatfrage dem Richteramt anzuvertrauen, heißt nicht, der Willkür Thor und Thür zu öffnen, das Schwert der Gerechtigkeit individueller Laune preiszugeben. Eine durch mehrere Jahrhunderte bewährte, an dem Erfordernis des sogenannten Bewußtseins der Rechtswidrigkeit festhaltende Praxis der Gerichte hat bewiesen, daß von dem judizierenden Richter keineswegs leichtsinnig mit diesem Erfordernis umgesprungen wird, daß nur in seltenen, wohlerwogenen Fällen der Mangel dieses Bewußtseins angenommen worden ist und daß in solchen Fällen die Freisprechung der Regel nach dem Rechtsbewußtsein des Volkes entsprach. Das Abgehen von dieser Praxis wird die Judikatur in einen Gegensatz zu diesem Rechtsbewußtsein bringen und das Ansehen der Justiz nicht erhöhen.

Wenn Lucas ausführt, daß selbst unter Gebildeten die Ansichten über das rechtlich Erlaubte und Unerlaubte unter Umständen recht schwankend seien, daß sogar die Gerichte und selbst höchste Gerichtshöfe denselben Fall mitunter verschieden beurteilten, so ist dies

gewiß richtig, beweist aber nichts gegen die Konstruktion des Vorsatzes auf der thatsächlichen Basis des Bewußtseins der Pflichtwidrigkeit. Irren in Thatfragen ist auch bei dem Judizieren menschlich. Deshalb die Entscheidung einer der wesentlichsten Thatfragen dem Richteramt zu entziehen, wäre nicht logisch. Lucas weist auch auf die politische und soziale Gefahr hin, welche durch die Voraussetzung der subjektiven Pflichtwidrigkeit als einer Bedingung der vorsätzlichen Strafthat heraufbeschworen werde, indem er ausführt: „In unruhigen Zeiten, nach großen Kalamitäten und sonstigen erregenden Ereignissen, hat es Irrungen der Geister mit bezug auf das Rechte gegeben, welche förmlich epidemisch sich verbreitet haben. Ist doch sogar überliefert, daß es unter denjenigen, welche den sogenannten „politischen Mord", ein Verbrechen, das in seinen Folgen meist viel schwerer und sittlich oft noch viel verwerflicher ist, als der gemeine Mord, unter gewissen Umständen für entschuldbar erklärten, ernstliche Bekenner dieser Überzeugung gegeben hat, welche dieselbe auf mißverstandene Gründe der Rechtsphilosophie und der Moral stützten. Als Sand Kotzebue ermordete, hielt er seine Handlung für eine im höchsten Sinne sittliche, von einer höheren, ewigen Ordnung gebotene, und weite Kreise seiner Zeitgenossen haben diese Anschauung geteilt, mindestens Anstand genommen, die That als ein Verbrechen anzusehen. Man denke sich Zeiten revolutionärer Bewegungen . . . Gerade die Politik ist, wie Erfahrung und Geschichte lehren, dasjenige Gebiet, auf welchem Dilettanten, Schwärmer und Fanatiker mit besonderer Vorliebe ihr Wesen treiben, und die Begriffe über das Rechte am buntesten durcheinandergehen."

Die polemische Anführung dieser an sich richtigen Thatsachen unterstellt, daß bei einem Konflikt der Pflichten, in welchem dasjenige Pflichtmotiv, welches der dem Strafgesetz voraufgehenden sittlichen Norm entspricht, sich als das schwächere erweist und vor dem — als höhere sittliche Pflicht erscheinenden — den verbrecherischen Willen dirigierenden Motive zurückweicht, das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ermangele und deshalb unter Voraussetzung seiner Notwendigkeit Freisprechung erfolgen müsse. Diese Unterstellung ist nicht richtig. Denn das „Bewußtsein der Rechtswidrigkeit" in bezug auf eine bestimmte That setzt nur das Bewußtsein derjenigen Pflicht voraus, gegen welche im konkreten Falle verstoßen wird. Daß außerdem noch das Bewußtsein einer andern höheren Pflicht vorhanden ist, welche das edle Motiv der verbrecherischen

That bildet, hebt das erstere Bewußtsein nicht auf. Als Sand Kotzebue ermordete, wußte er sehr wohl, daß er gegen die sittliche Norm: „Du sollst nicht töten" verstieß. Dies Bewußtsein genügte zur Annahme seiner vorsätzlichen Schuld. Der Umstand, daß ein aus seiner Einbildung entsprungenes höheres Pflichtmotiv seinen verbrecherischen Willen hervorrief, hätte höchstens auf die Begnadigungsfrage Einfluß üben dürfen, auf die Schuldfrage nicht. Der Staat, welcher das Recht und die Pflicht des Richteramts, bei Mangel „des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit" den Thäter von der vorsätzlichen That loszusprechen, anerkennt, steckt also weder „das Schwert der Gerechtigkeit vor den Verirrungen des Rechtsgefühls in die Scheide, noch verzichtet er auf seine Existenzbedingungen". [103])

Nicht „unter dem Drucke der Erkenntnis" solcher Gefahr des Staates, wie Lucas meint, kommt die Praxis „bei bestrittenem Bewußtsein der Rechtswidrigkeit" der Regel nach zu Verurteilungen, sondern deshalb, weil die dem Strafgesetz voraufgehende sittliche Norm dem sittlichen Standpunkte des Volkes entspricht und also meistens im Bewußtsein des Thäters zu präsumieren ist. Das Interesse des Staates, den Beweis der Anklage der Anklagebehörde gegen den schuldigen Thäter möglichst zu erleichtern, wird durch das anderweite Interesse an der Verhütung der Verurteilung eines Unschuldigen dermaßen eingeschränkt, daß auch kriminalpolitische Erwägungen dem hier vertretenen Standpunkt nicht entgegenstehen.

Der gegenteilige Standpunkt führt zur Bewahrheitung des Satzes: „summum jus summa injuria". Man denke sich, daß ein Australneger der Herrschaft des deutschen Strafgesetzes untersteht, weil dasselbe in den Kolonien eingeführt ist oder weil er Deutschland zugereist ist, und daß derselbe ohne Kenntnis des Strafgesetzes in Erfüllung einer seinem sittlichen Standpunkt, ja vielleicht seiner religiösen Pflicht entsprechenden Norm einen Akt begeht, der jenes Gesetz objektiv verletzt! Er würde, wenn er zurechnungsfähig war und den konkreten Thatbestand im Bewußtsein hatte (§ 59 R.St.G.B.), trotz seiner sittlichen Handlung dem Strafrichter verfallen.

Dadurch daß der Angriffspunkt, gegen welchen sich die gegnerische Meinung richtet, aus dem Gebiete des Rechts in das Gebiet der Psychologie verrückt wird, fällt die Hauptstütze jener Meinung fort.

---

[103]) Lucas S. 80 a. a. O.

Sowohl v. Wächter, v. Liszt und Lucas als auch das Reichsgericht stützen sich nämlich hauptsächlich auf die ganz richtige Erwägung, daß die objektie Voraussetzung der Strafbarkeit einer Handlung, die Gültigkeit und Anwendbarkeit des Strafgesetzes, nicht einen Teil der von dem Bewußtsein des Handelnden umfaßten Strafthat selbst bilden könne. Ob der Thäter wisse, daß er rechtswidrig handele, sei rechtlich ebenso gleichgültig, als ob er wisse, daß er zurechnungsfähig oder strafunwürdig sei, daß er vorsätzlich oder fahrlässig handele, daß seine Handlung als Versuch oder Vollendung als ein oder mehrere Delikte sich darstelle. Denn es handele sich für den Verbrecher nicht um die juristische Beurteilung, sondern um die materielle Wirkung seiner Handlung.[104]) In der That bewegt man sich in einem circulus vitiosus, wenn man als Thatbestandsmerkmal der mit Strafe bedrohten Handlung auch den Umstand, daß sie mit Strafe bedroht sei, rechnet.[105])

Ganz anders liegt aber die Sache, wenn das sogenannte Bewußtsein der Rechtswidrigkeit die thatsächliche Voraussetzung des Vorsatzes bildet, wenn der Vorsatz darin besteht, eine rechtswidrige Handlung ungeachtet der Erkenntnis ihrer Pflichtwidrigkeit zu begehen.

Lucas vermißt in seiner Polemik gegen Ortloff mit Recht den Beweis[106]) des Vordersatzes, daß der Vorsatz darin bestehe, eine rechtswidrige Handlung ungeachtet der Erkenntnis ihrer Rechtswidrigkeit zu begehen, und verwahrt sich deshalb gegen eine Schlußfolgerung, die im Grunde folgende sei: „Weil zum Vorsatze das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gehört, gehört dieses Bewußtsein zum Vorsatze".

Ein ähnlicher Vorwurf kann die gegenwärtige Darlegung nicht treffen, da der Nachweis des Vordersatzes, daß ohne Bewußtsein der Pflichtwidrigkeit ein vorsätzliches Handeln in Hinsicht auf einen rechtsverletzenden Erfolg nicht möglich sei, oben durch Analyse der Elemente des Vorsatzes, des Wollens und des Vorstellens aus der Art der Verbindung, welche diese Elemente im Vorsatze miteinander eingehen, geführt ist, und bei Richtigkeit dieses Vordersatzes die Folgerung, daß jenes Bewußtsein die unumgängliche Voraussetzung des vorsätzlichen Delikts bilde, zweifellos richtig ist.

---

[104]) v. Liszt, Lehrbuch S. 151.
[105]) Lucas S. 74 a. a. O.
[106]) S. 73 a. a. O.

Ist diese Logik zwingend, so kommt es auf die Gründe, welche zur Verteidigung des Erfordernisses „des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit" aus §§ 56—59 R.St.G.B. entnommen zu werden pflegen, nicht an. Diese Gründe sind nicht stichhaltig. Denn die §§ 56—58 sprechen, wie gegnerischerseits mit Recht geltend gemacht wird,[107]) nicht von der Erkenntnis der Strafbarkeit der konkreten verbrecherischen Handlung, sondern von der zu dieser Erkenntnis erforderlichen Einsicht, also von der Kapazität des Handelnden im Erkennen, und der § 59 St.G.B. verhält sich nur über die gesetzlichen Merkmale des konkreten Verbrechens, zu welchen eben das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht gehört, nicht über die allgemeinen Voraussetzungen der Verbrechen, wie z. B. Zurechnung, Vorsatz, Fahrlässigkeit. Für die begriffliche Konstruktion des Vorsatzes sind die §§ 56—59 R.St.G.B. ebensowenig sedes materiae als die ferner weit von den Verteidigern des „Bewußtseins der Rechtswidrigkeit" im vorsätzlich handelnden Thäter herangezogenen §§ 51 und 43 a. a. O. Das Strafgesetzbuch definiert nirgends den Begriff des Vorsatzes und zwar mit Recht, da sein Inhalt dem Gebiete der psychologischen Thatsachen angehört. Letzterer Gesichtspunkt läßt auch die aus dem römischen Recht, sei es für, sei es wider die Annahme, daß der Thäter nur dann vorsätzlich handele, wenn er sich dessen bewußt sei, daß sein Thun gegen eine Norm verstoße, herbeigeholten Gründe als irrelevant erscheinen. Denn „die gesetzliche Auffassung der natürlichen Beschaffenheit der supponierten Thatsachen kann sich als eine irrige herausstellen; natürliche Verhältnisse können durch Gesetze nicht geändert werden". [108]) Dies gilt nicht bloß von der gesetzlichen, sondern auch von der gewohnheitsrechtlichen Auffassung der thatsächlichen Bedingungen des Vorsatzes. Die Beweisgründe, welche das Reichsgericht [109]) daraus entnimmt, daß die Bestimmungen des Preußischen Landrechts, Einleitung § 13 u. II. 20 § 10 ff. schon dem preußischen Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 fern geblieben, und das deutsche Strafgesetzbuch gleich dem preußischen keinen Anhalt für die Annahme gewähre, daß das Bewußtsein der Strafwürdigkeit (des Verboten- bezw. Unerlaubtseins seiner Handlung) im Thäter als eine allgemeine Voraussetzung für die Strafbarkeit aufgefaßt

[107]) Lucas S. 70 a. a. O.

[108]) Loening in der schon früher citierten Anmerkung: Zeitschrift f. Strafrecht Bd. 3 S. 226.

[109]) Urt. v. 25. September 1880, Entsch. Bd. II S. 268.

sei, sowie daraus, daß der die Strafausschließungsgründe behandelnde Abschnitt 4 des ersten Teiles diese Materie erschöpfe, ohne anzudeuten, daß die Unkenntnis des Thäters über das Verbotensein seiner Handlung die Ausschließung der Strafbarkeit begründen könne, sind aus demselben Grunde hinfällig.

Nun gibt es allerdings eine Reihe von Gesetzen, welche die Verletzung anderweiter — begrifflich voraufgehender — gesetzlicher Normen mit Strafe bedrohen ganz unangesehen dessen, ob dem Thäter jene voraufgehende Norm bekannt gewesen sei oder nicht, wie z. B. viele gegen Zoll= oder Steuerkontraventionen gerichtete Strafbestimmungen. Zur Konsumierung derartiger Delikte bedarf es jedoch nicht der Vorsätzlichkeit, sondern genügt die Fahrlässigkeit des Thäters. Und zwar liegt die Fahrlässigkeit des gegen derartige gesetzliche Normen ohne Kenntnis derselben Verstoßenden darin, daß er, wozu ihn der Staat für verpflichtet halten muß, sich diese Gesetzeskenntnis nicht verschafft und deshalb nicht voraufgesehen hat, daß sein konkretes Handeln einen jene Normen verletzenden Erfolg herbeiführen mußte.

Sieht man von diesen Fällen, die im Grunde keine Ausnahmen bilden, ab, so gilt als Regel, daß die gegen Verletzung anderweiter gesetzlicher Normen sich richtenden Strafbestimmungen, sofern jenen Normen nicht wiederum andre, als dem Thäter bekannt vorauszusetzende sittliche Normen voraufgehen, nur dann zur Anwendung gelangen dürfen, wenn die verletzten gesetzlichen Normen als dem Thäter bekannt vorausgesetzt werden dürfen.

Da mit dem Wegfall der den rechtsverletzenden Erfolg umfassenden Vorstellung auch das Gegengewicht des Pflichtmotivs wegfällt, das der Wille zu überwinden hat, kann von einem vorsätzlichen Handeln nur insoweit die Rede sein, als jene Vorstellung nicht nur bei Beginn des Handelns, sondern auch im F o r t g a n g e d e s s e l b e n vorhanden war.

Ferner, da derjenige Teil der die Handlung begleitenden Vorstellungen, welche nicht in den Willen eingegangen sind, nach Obigem nicht zum Inhalt des Vorsatzes, sondern nur zum Gedankenplan, zum Vorhaben gehört, und da, wie wir ferner oben gesehen haben, Wille nur so weit vorhanden ist, als Handlung vorhanden ist, so ergibt sich als logischer Schluß, daß der Vorsatz nur d i e F o l g e n d e s d u r c h H a n d l u n g e f f e k t u i e r t e n T e i l s d e s G e d a n k e n p l a n s umfassen kann, nur diese Folgen dem Willen zugerechnet werden dürfen. Nur die Vorstellung von den Folgen des effektiven

Handelns, nicht die Vorstellung von den Folgen des zukünftigen, vorgenommenen, aber nicht effektuierten Handelns kann in den Willen eingehn. Denn unlogisch wäre es, anzunehmen, der Thäter handele trotz seiner Vorstellung von den Folgen seines zukünftigen, noch nicht verwirklichten Handelns. Derselbe handelt vielmehr trotz der Vorstellung von den Folgen seines gegenwärtigen Handelns.

Diejenige Meinung, welche auch die Folgen des noch nicht verwirklichten, nur beabsichtigten Handelns in den Inhalt des Vorsatzes mit aufnimmt, setzt entweder das Vorhaben, den Gedankenplan, welcher vor dem Beginn des Handelns vorhanden ist und während des Handelns die Willensaktion begleitet, ohne in den Willen einzugehen, dem Vorsatze gleich oder setzt sich mit dem Satze in Widerspruch, daß Wille nur so weit vorhanden ist, als Willensaktion, nämlich Handlung, vorliegt.

VI.

Wenn die aus der psychologischen Natur des Vorstellens und Wollens entnommenen Prämissen, von denen in dieser Arbeit ausgegangen ist, richtige waren, so dürfte die Logik, mit welcher der Satz begründet wurde, daß der Vorsatz im strafrechtlichen Sinne nur die etwaigen Folgen des vollendeten Teils des geplanten Handelns, nicht die etwaigen Folgen des geplanten, aber noch nicht vollendeten Handelns umfassen könne, zwingender Natur sein.

Die schwerwiegende Bedeutung dieses Satzes für die Lehre vom versuchten Delikt liegt auf der Hand, weshalb hier zum Schlusse gestattet sein möge, dasselbe im Lichte jenes Satzes etwas näher zu betrachten.

Ein praktischer Fall läßt die Wirkung des letzteren auf die Konstruktion des Versuchs klar hervortreten.

Wenn jemand zwecks Begehung eines Diebstahls an einer in einer Mietswohnung befindlichen Sache die unter Aufsicht des Hauswirts stehende Thür des Hauses, in welchem sich außer jener Wohnung noch mehrere Mietswohnungen befinden, erbricht, dann aber, durch äußere oder innere Motive bewogen, von der weiteren Ausführung des geplanten Diebstahls Abstand nimmt, so ist die sein Handeln begleitende Vorstellung des ursprünglich beabsichtigten Thuns und der Folgen desselben nur soweit in seinen Willen auf-

genommen, als die Handlung und die Folgen der Handlung reichen, durch welche das Erbrechen der Hausthür herbeigeführt ist.

Wenn man also hier davon ausgeht, daß das Erbrechen der Hausthür noch keinen Beginn der Störung des Gewahrsams des Mieters — insofern dessen Gewahrsam nicht über die gemietete Wohnung hinausreicht —, also auch noch keinen Beginn der Wegnahme der zu stehlenden Sache involviert, so würde auch der Vorsatz des Thäters nicht über Hausfriedensbruch und Sachbeschädigung hinausreichen. Die übrigen beim Erbrechen der Hausthür vorhanden gewesenen Vorstellungen des Thäters, also die Vorstellung von dem Erbrechen der Thür der Mietswohnung, von dem Erbrechen des Geldschrankes des Mieters, des Herausnehmens des Geldes u. s. w. würden in den Willen nicht eingegangen sein, dem Inhalte des Vorsatzes nicht zugerechnet werden dürfen, sondern nur dem in die Zukunft hinaussehenden Vorhaben, dem Gedankenplan des Thäters angehören.

Oder ein andres bekanntes Beispiel. Wenn jemand in der Absicht, eine Person durch Gift zu ermorden, derselben das Gift in einzelnen Dosen, von denen jede an und für sich, wie auch dem Thäter bekannt ist, nur Unwohlsein zu erregen, nicht zu töten geeignet ist, zuführt, so ist bei Hingabe jeder Dosis nur derjenige Teil der begleitenden Vorstellungen, welcher die Folgen der Hingabe dieser Dosis umfaßt, in den Willen eingegangen, bei Hingabe der ersten Dosis also jedenfalls nur die Vorstellung des den Thatbestand der Körperverletzung konstituierenden Erfolgs, während die Vorstellung von den möglichen Folgen des Genusses der noch zu verabreichenden Dosen nicht dem Vorsatze, sondern nur dem Vorhaben angehört. Erst in dem Moment, in welchem Thäter diejenige Dosis, die in Verbindung mit den andern voraussichtlich und wahrscheinlich den Tod herbeiführen wird, wie auch dem Thäter bewußt ist, eingibt, tritt die Vorstellung des den Thatbestand des Mordes konstituierenden Erfolgs in den Willen des Thäters ein, ist Vorsatz auf Mord vorhanden. Bis zu diesem Zeitpunkte steht es noch nicht fest, ob ernstlicher Wille zur Mordthat vorliegt. Die Entscheidung des Kampfes der miteinander streitenden sittlichen und unsittlichen Motive ist vor diesem Zeitpunkte nur in Hinsicht auf die vorsätzliche Körperverletzung getroffen. Thäter selbst kann vor diesem Zeitpunkte noch nicht wissen, ob bei dem entscheidenden Moment sein Wille sich in der geplanten Richtung bewogen oder von sittlichem Schauder

ergriffen die entgegengesetzte Richtung einschlagen wird, oder ob die äußeren Umstände die Durchführung der geplanten Willensaktion, also auch die Bildung des mit dieser Aktion identischen Willens gestatten oder verhindern werden.

Hieraus folgt zunächst, daß in denjenigen Fällen, in welchen die mit Strafe bedrohte That aus mehreren Thatbestandsmerkmalen besteht, vermöge deren die Ausführung der That in einzelne Abschnitte zerfällt, die Bethätigung eines diese That umfassenden Willens dann nicht vorliegt, wenn nicht der Anfang der Ausführung aller zur That gehörigen Merkmale begonnen hat, daß dieser Wille vielmehr jedenfalls nicht weiter greift, als durch die Merkmale, deren Ausführung durch die vorliegenden konkreten Handlungen begonnen erscheint, indiziert wird.

Wenn man daher mit dem Reichsgericht den Strafgrund für das versuchte Delikt lediglich in dem durch den Anfang der Ausführung der That objektivierten Willen findet, gelangt man bei Zugrundelegung des oben erörterten Willensbegriffes zu der Konsequenz, einen strafbaren Versuchsdelikt dann nicht anzunehmen, wenn nicht wenigstens die Ausführung sämtlicher Merkmale der That begonnen hat.

Dennoch hat das Reichsgericht mehrfach entschieden, daß zur Konsumierung des strafbaren Versuchs der Beginn der Ausführung auch nur eines Merkmals genüge. Es hat hierbei nicht einmal eine Einschränkung dahin getroffen, daß jenes eine Merkmal das die That hauptsächlich klassifizierende sein müsse, z. B. bei Diebstahl und Raub die Wegnahme der Sache, bei Unzuchtsverbrechen die unzüchtige Handlung, bei Betrug die Vorspiegelung der falschen Thatsache u. s. w. Vielmehr führt die Konsequenz der reichsgerichtlichen Auffassung dahin, den Versuch auch dann für konsumiert zu erachten, wenn vor Beginn des wesentlichsten Teils der That mit der Ausführung eines erschwerenden Moments, z. B. bei dem Diebstahl mit dem Erbrechen der Hausthür oder dem Einsteigen begonnen ist, sofern nur das Vorhaben des Thäters, sein Gedankenplan bei Vornahme jener Handlung jene nicht begonnenen Merkmale mit umfaßte.

Daß das Reichsgericht diese Konsequenz nicht scheut, ergibt sich aus der Begründung der Entscheidung vom 19. Oktober 1883:[109a])

[109a]) Entsch. Bd. 9 S. 81.

„Mit dem Beginne der Ausführung eines Thatbestandsmomentes, aber auch erst damit ist die Grenze der Vorbereitungshandlungen überschritten und das Gebiet strafbaren Versuches betreten. Das Wegnehmen des zwei Stock hoch auf dem Schüttboden lagernden Getreides ist damit nicht begonnen, daß der Angeklagte, wenn auch mit Brech- und Transportwerkzeugen versehen, bis dicht an die Außenseite des Gebäudes herangekommen ist. Denn das Wegnehmen erfordert eine Thätigkeit, welche die Sache aus dem fremden Gewahrsam in die eigne Verfügungsgewalt hinüberbringt. Aber auch, daß mit dem Einsteigen oder Einbrechen der Anfang gemacht worden, hat der Vorderrichter nicht festgestellt. Es liegt daher keine Thätigkeit des Angeklagten vor, durch welche er mit der Ausführung eines der zu den Thatbestandsmerkmalen des schweren Diebstahls gehörenden Handlungen den Anfang gemacht und damit den Bereich der bloßen Vorbereitungshandlungen überschritten hat."

Noch deutlicher spricht sich über diesen Punkt das Reichsgericht in der Entscheidung vom 2. Oktober 1882 [110]) aus, deren Begründung auch deshalb von großem Interesse ist, als sie deutlich erkennen läßt, daß das Reichsgericht bei dem Versuch den Vorsatz des Thäters, also auch dessen verbrecherischen Willen [111]) identifiziert mit dem über den vollendeten Teil der Handlung und dessen Folgen hinausreichenden, die unvollendete That umfassenden Gedankenplan, und zwar folgender Weise:

„Das Strafgesetzbuch fordert für Annahme eines Versuchs zwei Hauptmomente: 1. den Entschluß, ein Verbrechen oder ein Vergehen zu verüben, 2. die Bethätigung dieses Entschlusses durch Handlungen, welche den Anfang der Ausführung des Verbrechens oder Vergehens enthalten. Der Entschluß muß also das gesammte Verbrechen umfassen, auf dessen Ausführung in seinem vollen Umfange und bezüglich aller seiner Thatbestandsmomente gerichtet sein. Die Bethätigung des Entschlusses hat dagegen nur den Anfang der Ausführung des Verbrechens oder Vergehens zu enthalten. Wenn daher auch einerseits als Hand-

[110]) Entsch. Bd. 7 S. 54.

[111]) Wie unter II. dargelegt war, verlegt das Reichsgericht den Vorsatz in den Willen, nicht in die Vorstellung.

lungen, welche zu diesem Zwecke genügen — im Gegensatze zu bloßen Vorbereitungshandlungen — nur solche gelten können, welche schon wirkliche Thatbestandsmomente der vom Gesetze mit Strafe bedrohten Missethat betreffen, so kann doch auf der andern Seite auch nicht verlangt werden, daß der Anfang der Ausführung schon alle Bestandteile des gesetzlichen Thatbestandes, welche für das vollendete Reat gefordert werden, umfasse. Es kann daher insbesondere bei solchen Verbrechen, deren Thatbestand sich aus einer Mehrheit aufeinanderfolgender, in ihrer Gesamtheit das vollendete Verbrechen bildender Einzelhandlungen zusammensetzt, nicht verlangt werden, daß der Versuch notwendig die zur schließlichen Vollendung des Verbrechens erforderliche Handlung mitumfasse und daß deshalb auch jede, bis zur letzten, dieser Handlungen schon begonnen sei, es wird vielmehr die Ausführung des Verbrechens auch dann als angefangen erachtet werden können, wenn die der Natur des Verbrechens nach vorausgehenden, also so recht eigentlich zum Anfange der Ausführung geeigneten Thatbestandsmomente auch wirklich zur Ausführung gelangt sind. Dies setzt allerdings notwendig voraus, daß aus dem Anfange das Ende, aus der angefangenen Ausführung das Auszuführende mit Sicherheit zu erkennen sei. Das vorwiegend entscheidende Moment ist hier die erkennbare Tragweite des Entschlusses. Das Erbrechen eines Behältnisses kann bloße Eigentumsbeschädigung sein; ist aber nach den Umständen des Falles festgestellt, daß das Erbrechen in diebischer Absicht geschah, so kann unbedenklich ein Diebstahlsversuch angenommen werden, wenn auch mit der Wegnahme des Inhalts noch nicht begonnen wurde. Umfaßt also die Absicht des Thäters den gesamten Thatbestand eines aus mehreren Thätigkeiten zusammengesetzten Reates, vermochte er aber, ohne seine Absicht aufgegeben zu haben, nur einzelne dieser Thätigkeiten auszuführen, während die Ausführung der übrigen und damit die Vollendung des Gesamtreats unterblieb, so wird regelmäßig ein strafbarer Versuch vorliegen."

Diese Annahme des Reichsgerichts ist nicht haltbar, wenn der Wille nicht weiter reicht, als der verwirklichte Teil der geplanten Handlung, wenn nur die Vorstellung der Folgen dieses vollendeten Teils in den Willen eingehen und demgemäß der Vorsatz sich über

diese Folgen nicht hinaus erstrecken kann. Will man den verbrecherischen Willen als den für die Bestrafung des versuchten Delikts maßgebenden Grund hinstellen, so wird man nicht umhin können, denjenigen Versuch, welcher nicht bis zum Anfang der Ausführung sämtlicher je ein Thatbestandsmerkmal involvierender Handlungen gediehen ist, als straflos zu erachten.

Es ist aber noch ein bedeutender Schritt weiter in dieser Richtung zu thun. Die Konsequenz der subjektiven Theorie, welche allein in dem objektivierten Willen des Handelnden den Grund der Strafbarkeit des Versuchs gefunden zu haben glaubt, führt dahin, daß der sogenannte unbeendete Versuch — also auch derjenige Versuch, welcher den Anfang der Ausführung sämtlicher Thatbestandsmerkmale umfaßt und nur die Vollendung einer ein Thatbestandsmerkmal involvierenden Handlung vermissen läßt — straffrei bleiben muß, daß ein strafwürdiger Versuch vielmehr nur dann vorliegt, wenn der Thäter alles das gethan hat, was im subjektiven Sinn den Erfolg verbürgt, wenn alle auf den Erfolg gerichteten Bewegungen des Thäters vollzogen sind, dieser Erfolg aber wegen anderweiter Hindernisse nicht eingetreten ist, d. h. also im Falle des sogenannten beendeten Versuchs. Denn der Grundsatz, daß Wille nur so weit vorhanden ist, als Handlung, und daß Vorsatz nur so weit vorliegen könne, als die Folgen der Handlung reichen können, steht der Annahme entgegen, daß der Vorsatz den noch nicht beendeten Teil der Ausführung der die Thatbestandsmerkmale einschließenden begonnenen Handlungen und deren Folgen mitumfassen könne, und verbietet, diesen Teil in den Umfang der versuchten That bei Bestimmung ihrer Merkmale hineinzuziehen. Auch hier kann nicht die Vorstellung der Folgen des erst beabsichtigten, noch nicht verwirklichten Thuns, sondern nur die Vorstellung der Folgen des effektiven Handelns in den Willen eingehen, auch hier ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Wille vor Vollendung der geplanten That eine andre Richtung einschlägt.

Man könnte hiergegen einwenden, daß es für die Konsumierung des strafbaren Versuchs nicht darauf ankommen könne, ob der ganze verbrecherische Wille sich objektiviert habe, sondern daß es zur Feststellung der strafbaren Willensschuld genüge, wenn die vorliegende teilweise Ausführung der geplanten Handlung die Richtung des verbrecherischen Willens genügend erkennen lasse. Auch das Reichsgericht stützt sich in seiner oben wiedergegebenen Begründung seiner Entscheidung vom 2. Oktober 1882 auf die Erwägung, daß es

lediglich darauf ankomme, ob die Tragweite des Entschlusses — d. h., wie der Zusammenhang ergibt, des verbrecherischen Willens — aus dem vollendeten Teil des geplanten Verbrechens erkennbar sei. Jenem Einwande liegt jedoch die falsche Voraussetzung zu Grunde, daß der Wille etwas Teilbares sei, wie eine mathematische Größe. Man denkt sich hier den Willen auf einer Linie einem Ziele zuschreitend und mißt ihn quantitativ nach Maßgabe des Verhältnisses des beschrittenen Teils der Linie zur Größe der ganzen Linie. Der Wille ist aber etwas Unteilbares. Der auf Begehung einer Handlung, die eins von mehreren Merkmalen einer mehrere Handlungsabschnitte umfassenden Strafthat involviert, gerichtete Wille ist kein mathematischer Teil des auf letztere That gerichteten Willens, sondern ein von Grund aus 'andrer Wille als jener. Wer eine Sachbeschädigung zwecks Ausführung eines Diebstahls begeht, hat bei Ausführung dieser Sachbeschädigung einen qualitativ andern Willen, als bei der nach Vollendung der Sachbeschädigung vorgenommenen Ausführung des Diebstahls, wenn auch der Gedankenplan, der beabsichtigte Zweck bei beiden Handlungen derselbe war. Ebenso ist aber auch der die Begehung eines Teils der ein Thatbestandsmerkmal umfassenden Handlung verwirklichende Wille kein quantitativer Teil desjenigen Willens, der im Moment der diese Handlung vollendenden Thätigkeit agiert. Da dieser erstere Wille vor Eintritt des Moments der Vollendung eine andre Richtung einschlagen kann, so ist der Anfang der Ausführung des geplanten Verbrechens kein Beweismittel dafür, daß der verbrecherische Wille in dem die Vollendung herbeiführenden, in dem entscheidenden Momente noch vorhanden sein wird. Sonach erscheint es vom Standpunkte der subjektiven Theorie des Reichsgerichts aus nicht möglich, die Strafbarkeit des sogenannten unbeendeten Versuchs zu rechtfertigen.

Das Reichsstrafgesetzbuch macht nun bekanntlich in Hinsicht auf den beendeten und unbeendeten Versuch keinen Unterschied. Der § 43 schließt von seiner Definition des Versuchs nur diejenigen Versuchshandlungen aus, welche von der Vollendung noch so weit entfernt liegen, daß man sie noch dem Vorbereitungsstadium, nicht dem Stadium der Ausführung der beabsichtigten That, zurechnen darf. Wie die in Abschnitt I. und II. des § 46 statuierten Ausnahmefälle, in welchen die Strafbestimmungen der §§ 43—45 auf den vorliegenden Thatbestand des § 43 nicht zur Anwendung kommen sollen und von denen der erstere ein Fall des unbeendeten, der letztere ein

Fall des beendeten Versuchs ist, beweisen, umfaßt die Definition des § 43 nach Absicht des Gesetzgebers beide Fälle.

Die subjektive Theorie des Reichsgerichts, welche den verbrecherischen Willen als dasjenige Moment, welches den Versuch strafbar macht, hinstellt, reicht daher zur Konstruktion des den unbeendeten Versuch einschließenden Begriffs vom Versuche, welchen der Gesetzgeber im Auge hat, nicht aus. Die subjektive Seite des unbeendeten Versuchs bildet aber, sofern der Wille nicht weiter reicht als die Handlung und der Vorsatz, nicht weiter, als die Folgen der verwirklichten Handlung, nicht der auf die That, um deren Versuch es sich handelt, gerichtete verbrecherische Wille, sondern der diese beabsichtigte That umfassende Gedankenplan mit Einschluß der Vorstellung von den Folgen des beabsichtigten, noch nicht verwirklichten Handelns, in dessen Ausführung der Anfang gemacht ist. Sofern man bei dem unbeendeten Versuche überhaupt noch von einem auf die vollendete That gerichteten Vorsatze sprechen darf — was bei Festhaltung des oben gewonnenen Inhaltes dieses Begriffes im genauen Wortsinne unzulässig ist — so würde solcher Vorsatz hier wirklich nicht innerhalb des Willens, sondern innerhalb des cogitare liegen, und würde die Definition v. Liszts, daß der Vorsatz die Vorstellung von der Kausalität des Thuns oder Unterlassens sei, in ihrer ersteren Alternative hier zutreffen. Der Vorsatz umfaßt aber bei dem unbeendeten Versuch nicht die verbrecherische That, mit deren Ausführung begonnen ist, sondern nur die möglichen Folgen des gewollten, d. h. des vollendeten Teils der Handlung. Dies zeigt klar folgendes Beispiel. Wenn jemand sich von vornherein vorgenommen hat, eine durch das Strafgesetz bedrohte That — etwa um Schrecken zu erregen — nur bis zum Stadium des unbeendeten Versuchs auszuführen, und demgemäß handelt, so ist kein Zweifel, daß ein verbrecherischer Wille und demgemäß auch ein verbrecherischer Vorsatz nicht vorliegt. Ganz ebenso in Hinsicht auf Wille und Vorsatz liegt der Fall des unter § 43 fallenden unbeendeten Versuchs. Derselbe unterscheidet sich von dem ersteren Fall nur dadurch, daß bei ihm der Gedankenplan nicht nur die Versuchshandlung, sondern die vollendete Handlung, und daß die Vorstellung des Handelnden nicht nur die Folgen der ersteren, sondern auch die Folgen der letzteren Handlung umfaßt. Wille und Vorsatz in dem hier vertretenen Sinne sind aber in beiden Fällen gleichen Inhalts, da die Handlung, über welche der Wille nicht hinausreicht, und die Folgen der Handlung, über welche

der Vorsatz nicht hinausreicht, in beiden Fällen das Stadium des unbeendeten Versuchs nicht überschritten haben.

Die subjektive Theorie des Reichsgerichts kann sonach als Grundlage der Konstruktion des strafbaren Versuchs dem Gesetzgeber nicht imputiert werden.

Anzuerkennen ist, daß auch die objektive Theorie, insofern sie neben der objektiven Gefährdung des durch das Strafgesetz geschützten Rechtsguts noch die Objektivierung des verbrecherischen Willens postuliert, aus denselben Gründen außer Stande ist, den unbeendeten Versuch zu konstruieren. Es ist nicht Aufgabe dieser mit der subjektiven Seite der Schuld sich beschäftigenden Arbeit, auf die Vorzüge und Schwächen der objektiven Theorie einzugehen und die Lösung des Problems des — aus der Willensschuld nicht herleitbaren — „unbeendeten Versuchs" von jener Seite her zu suchen.

Nur folgende Bemerkungen seien in dieser Richtung gestattet. Die objektive Theorie ist in der angenehmeren Lage, auf die „Objektivierung des verbrecherischen Willens" verzichten zu dürfen und an Stelle dieses Erfordernisses den im Anfange der Ausführung der geplanten verbrecherischen That sich dokumentierenden Gedankenplan, das verbrecherische Vorhaben als Erfordernis einzuschieben, da ihr dann immer noch als Grund der Strafbarkeit des Versuchs die objektive Gefährdung des Rechtsguts verbleibt, während der subjektiven Theorie nach Fallenlassen der Willensschuld nur der auf das Verbrechen gerichtete Gedanke, in dessen teilweiser Ausführung die Versuchshandlung, welche an sich nicht strafbar ist, begangen ist, als Grund der Strafbarkeit des Versuchs übrig bleibt.

Der Satz des Reichsgerichts: [112])

> „Besteht aber der Versuch nicht in der durchgeführten Verletzung des Rechtsgutes und auch nicht in einer objektiven Gefährdung desselben, so kann er nur in der Kundgebung eines auf die Verletzung gerichteten Willens durch eine äußere Handlung bestehen, welche über die Grenze der bloßen Vorbereitung hinausgegangen ist"

kann daher mit größerem Rechte dahin umgedreht werden:

> „Besteht der strafbare Versuch nicht in der Kundgebung eines auf die Verletzung gerichteten Willens und auch nicht in der durchgeführten Verletzung des Rechtsgutes, so kann

[112]) Entsch. v. 30. März 1883 Bd. 8 S. 198.

er nur in einer objektiven Gefährdung desselben, durch welche der auf die verbrecherische That gerichtete Gedanke des Thäters kundgegeben wird und welche die Grenze der bloßen Vorbereitung der That überschreitet, bestehen."

Immerhin erscheint im Lichte des erbrachten Nachweises, nach welchem der unbeendete Versuch aus dem Begriffe der Willensschuld nicht hergeleitet werden kann, nicht nur die subjektive, sondern auch die bisherige objektive Versuchstheorie, letztere, insofern sie auf das Erfordernis der Willensschuld ebenfalls nicht verzichtet, unzulänglich.

Den einzigen Ausweg aus diesen Schwierigkeiten scheint die Straße zu bieten, welche Lammasch und v. Liszt [113]) eingeschlagen haben, indem sie den Grund der Strafbarkeit des Versuchs nicht aus dem allgemeinen Begriffe des Versuchs herzuleiten suchen, sondern denselben in der psychologischen Thatsache finden, daß durch die Vorstellung der Gefährlichkeit der ein Rechtsgut bedrohenden Versuchshandlung in der Gesellschaft die Vorstellung der Strafbarkeit dieser Handlung oder — wie v. Liszt es nennt — das ressentiment, d. h. die instinktive Reaktion der Gesellschaft gegen diesen — hinsichtlich seiner objektiven Folgen nur scheinbaren, d. h. nur in der Vorstellung vorhandenen — Einbruch in die Rechtsordnung wachgerufen wird.

Diese Vorstellung der Gefährdung eines Rechtsguts ist nicht bloß bei dem beendeten, sondern auch — wenn auch in geringerem Grade — bei dem unbeendeten Versuch in dem Gefährdeten und dem unbeteiligten Zuschauer vorhanden, da die Vermutung gilt, daß der Handelnde bei dem durch den Anfang der Ausführung der That dokumentierten verbrecherischen Gedankenplan stehen geblieben wäre und denselben zur Ausführung gebracht haben würde, wenn er an dieser Ausführung nicht durch Umstände gehindert worden wäre, die außerhalb seines Willens und seiner Erwartung lagen. Jene Straße weiter zu verfolgen, ist hier nicht am Orte. Vielmehr muß es hier genügen, dem Vorwurfe vorzubeugen, daß die in dieser Abhandlung erzielten Resultate die Möglichkeit ausschließen, den strafbaren Versuch zu konstruieren.

Der Satz, daß die subjektive Theorie des Reichsgerichts nicht geeignet ist, die Strafbarkeit des unbeendeten Versuchs zu be-

---

[113]) v. Liszt, Lehrbuch S. 191. — Zeitschrift f. Strafrecht Bd. II S. 624. — Grünhut Bd. IX S. 274 ff.

gründen, und aus diesem Grunde für die Konstruktion des nach § 43 R.St.G.B. strafbaren Versuchs die genügende Grundlage überhaupt nicht bietet, bildet ein nur negatives, aber doch wichtiges Resultat für die Beurteilung des Versuchs.

Mit jener Grundlage fällt die einzige Stütze hinweg, durch welche man die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs aufrecht zu erhalten vermochte.

Bildet nicht die Willensschuld den Grund für die Bestrafung des Versuchs, liegt vielmehr dieser Grund in der durch die Vorstellung der Gefährdung eines Rechtsguts hervorgerufenen Reaktion der sich bedroht fühlenden Gesellschaft, so fällt jene Stütze nicht nur hinweg, sondern es fällt gegen die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs ins Gewicht die Erwägung, daß der untaugliche Versuch die Vorstellung der Gefährdung eines Rechtsgutes in der unmittelbaren Anschauung der — nicht reflektierenden — großen Menge, deren Rechtsbewußtsein bei der Bildung des Rechts vorzüglich maßgebend ist, nicht wachruft.

Schließlich ist noch folgendes Resultat der obigen Erörterungen hervorzuheben, weil dasselbe auf einen — de lege ferenda — wichtigen Gesichtspunkt hinweist.

Die Anwendung der aus den Begriffen des Vorstellens und Wollens und aus der Verbindung dieser beiden Elemente im vorsätzlichen Handeln hergeleiteten Folgesätze auf die subjektive Verschuldung bei dem versuchten Delikt hat ergeben, daß der unbeendete Versuch und der beendete Versuch, welche beiden Versuchsarten nach dem Maßstabe der objektiven Gefährlichkeit nur verschiedene Grade dieser Gefährlichkeit bezeichnen und deshalb in sehr bezeichnender Weise vom Gesetzgeber nicht auseinandergehalten werden, ihrem inneren Wesen nach t o t o   g e n e r e verschieden sind. Denn während der beendete Versuch mit den vollendeten dolosen Delikten darin auf einer Linie steht, daß die subjektive Seite der Schuld bei ihnen in gleicher Weise die Willensschuld ist, stellt sich die subjektive Seite des unbeendeten Versuchs nicht als Willensschuld, sondern nur als Gedankenschuld, als die Vorstellung des beabsichtigten, aber nicht in Willensaktion umgesetzten Handelns und des das Delikt konstituierenden Erfolgs dieses nicht effektuierten Handelns dar. Der strafbare unbeendete Versuch bildet die Ausnahme von der Regel, daß das in der Vorstellung konzipierte Verbrechen noch keinen Einbruch in die Rechtsordnung abgibt. Denn der Anfang der Ausführung des ge-

planten Handelns objektiviert, wie wir gesehen haben, nicht einen dieses Handeln umfassenden Willen, sondern nur einen diese Versuchshandlung umfassenden Willen. Versuchshandlungen als solche sind nicht verboten. Will man daher dem gegenwärtigen Rechtsbewußtsein entsprechend den unbeendeten Versuch wegen der auch ihm in der Vorstellung des Beobachters innewohnenden Gefährlichkeit nicht straflos lassen, so fordert doch die Gerechtigkeit, daß er nicht mit gleichem Strafmaße gemessen wird, wie der beendete Versuch, der mit Recht in Hinsicht auf das Strafmaximum auf gleicher Linie gestellt ist mit dem vollendeten Delikt. Vielmehr wird auch die Maximalgrenze der Strafe des unbeendeten Versuchs im Verhältnis zu derjenigen des vollendeten Verbrechens erheblich herabzusetzen sein.

Nachträgliche Anmerkung.

Bei Fertigstellung obigen Aufsatzes (April 1885) konnte nicht mehr in Rücksicht gezogen werden M. v. Buris inzwischen erschienene Monographie über „die Kausalität und ihre strafrechtlichen Beziehungen“ (Stuttgart 1885). In derselben verficht M. v. Buri im wesentlichen seinen alten Standpunkt. Jedoch läßt er sich S. 34 zu dem Zugeständnis herbei, daß „allerdings jedes Wollen, das positive wie das negative, durch die Motive bestimmt sei“ und daß sich hiernach für den Indeterminismus „der Widerspruch herausstelle, daß das Wollen zugleich frei und gebunden sei, ein Widerspruch, der nicht zu beseitigen sei“. Dennoch verbleibt v. Buri auf der Position des Indeterminismus, weil der Determinismus zu einer noch größeren Unbegreiflichkeit führe. Letztere findet v. Buri vor allem darin, daß der Determinismus konsequenterweise die Bestrafung des Unzurechnungsfähigen erfordern müsse. Diese Folgerung setzt jedoch eine Prämisse voraus, deren Unrichtigkeit v. Buri selbst häufig betont und welche keineswegs vom Determinismus zugegeben wird, nämlich die Annahme, daß Kausalität und Verantwortlichkeit in eins zusammenfallen.

Die Kausalität der äußeren Handlung in Hinsicht auf den Erfolg ist allerdings dieselbe, sei es, daß der Handelnde zurechnungsfähig ist oder nicht, nicht aber die Verantwortlichkeit des Handelnden. Wie wir gesehen haben, wird der Wille des Handelnden oder Unterlassenden dadurch strafrechtlich verantwortlich, daß er das aus dem Bewußtsein der Pflicht sich ergebende Gegenmotiv, welches seinerseits

zum Unterlassen oder Handeln treibt, durch innere Handlung niederkämpft. Der Eintritt der Verantwortlichkeit fällt sonach gar nicht in den Zeitraum der — angeblich freien — Wahl desjenigen, der handeln wird, d. h. nicht vor den Beginn der Handlung, sondern beginnt erst mit dem Zeitpunkte, in dem der handelnde Wille auftritt, also mit dem Beginn der Handlung.

Jenes Pflichtbewußtsein, das die Voraussetzung der Verantwortlichkeit bildet, wird aber in dem Geisteszustande des Unzurechnungsfähigen nicht als vorhanden angenommen. In Hinsicht auf jene Monographie sei hier noch folgende Bemerkung gestattet.

In dem den Versuch behandelnden Abschnitt derselben wendet sich v. Buri gegen die Unterscheidung des unvollendeten und des fehlgeschlagenen Verbrechens. (S. 128 ff.) Seine dortige Polemik hat zur Voraussetzung die Annahme, daß der Wille des Handelnden bei dem Versuch den geplanten, aber nicht vollendeten Teil der Handlung mit umfaßt, also insofern in das Gebiet der Vorstellung hineinfällt. Mit jener Voraussetzung, deren Unrichtigkeit von unserem Standpunkt aus behauptet werden muß, fällt jene Polemik.

Der Verfasser.

2.

Beiträge zur Lehre von den Ordalien.[1])

Von Professor Kohler in Würzburg.

II. Die Ordalien in Westafrika.[2])

Über die Ordalien bei den Ganguelas (östlich von Benguela) habe ich bereits an anderm Orte gehandelt: das Ordal ist das Giftordal, es ist zweiseitig in der Struktur und zweiseitig in der Wirkung: der Ankläger wie der Angeklagte haben den Gifttrank zu nehmen, der unterliegende Teil erleidet den Tod.[3])

Ebenso findet sich das Giftordal bei den Stämmen zwischen Angola und dem Kongo. Es wird aus der Schale von Mandioka ein Wasser bereitet, welches der Beschuldigte trinken muß. Hier ist aber bereits das Raffinement der Stellvertretung in Übung: die Vermöglichen schicken einen Sklaven, der an ihrer Stelle das Gift zu trinken hat[4]) — ein Raffinement, welches bekanntlich bei manchen Afrikastämmen soweit gediehen ist, daß es genügt, wenn sich ein Tier der Probe unterzieht.[5]) Aber auch die Feuer- und Wasserprobe ist hier in Übung.[6])

Auch bei den Kongostämmen findet sich das gleiche Giftordal, und zwar unter Mitwirkung des Fetischmannes, des Nganga oder Oganga. Derselbe nennt den Thäter, welcher sich, wenn er

---

[1]) Vgl. diese Zeitschr. V S. 681.

[2]) Vgl. auch schon Waitz, Anthropologie der Naturvölker II S. 157 f.

[3]) Zeitschr. f. vgl. Rechtswissensch. V S. 371 f.

[4]) Bastian, Besuch in San Salvador S. 84, 85. Vgl. auch Wilson, Western Africa p. 398.

[5]) Vgl. meinen Aufsatz in der Z. f. vgl. Rechtswissensch. V S. 371.

[6]) Bastian S. 85.

nicht sofort getötet wird, durch Gifttrunk zu reinigen hat: es ist das Casca- oder Cassagift, von der Rinde eines Baumes bereitet: ist er unschuldig, so bricht er das Gift aus, wo nicht, so ist er schuldig und stirbt entweder an dem Gift oder er wird grausam getötet.[7])

Wie in den verschiedensten Weltgegenden, herrscht auch hier der dunkle Aberglaube, daß niemand ohne Verzauberung sterbe, so daß bei jedem Todesfalle die Nachfrage nach dem Thäter laut wird. So insbesondere auch bei den Bakongos am untern Kongo. Bei den Völkern oberhalb des Stanley-Pool soll dieses Ordal minder im Gebrauch sein, bei manchen gar nicht.[8])

Die gleichen Ordalverhältnisse sind bei den Stämmen der Loangoküste heimisch. Auch hier wird bei jedem Unfall der Oganga befragt, und seine Aussage bringt Tod oder Gifttrunk.[9]) Ist der Angeklagte hierbei siegreich, indem er das Gift erbricht, so hat er vom Ankläger eine Entschädigung zu fordern[10]) — ja er kann ihn zum Sklaven machen[11]) — also ein Ordal, einseitig in seiner Struktur, zweiseitig in seiner Wirkung. Es kommt aber auch vor, daß beide Teile den Trank nehmen müssen, wobei dann derjenige obsiegt, welcher ihn zuerst ausbricht.[12]) Übrigens findet sich auch hier die Stellvertretung: ein Sklave nimmt den Trank und der Erfolg entscheidet über den Beschuldigten.[13])

Von der öffentlichen Szene, welche sich beim Gifttrunk entspinnt, gibt ein verdienstvoller Reisender eine anschauliche Schilderung, welche uns einen tiefen Blick in die Rechtsempfindungen dieser Völker gewährt. Es handelt sich um den Otandostamm: „When at length the poor fellows were brought into the middle of the circle of excited spectators, it was horrid to see the ferocity expressed in the countenances of the people; it seemed as though their nature had entirely changed. Knives, axes and spears were held ready to be used on the bodies of the victims

[7]) Johnson, der Kongo (aus dem Englischen von W. v. Freeden, 1884) S. 56 f., 374 f., Lenz, Skizzen aus Westafrika S. 184 f., 191.

[8]) Johnston S. 394.

[9]) Auch bei den Bergbewohnern, Du Chaillu, Journey to Ashango-Land p. 172 f., 426. Auch hier ist Stellvertretung möglich, Du Chaillu p. 426.

[10]) Lenz, Skizzen aus Westafrika S. 182, Bastian, Expedition an d. Loangoküste II S. 158.

[11]) Wilson, Western Africa p. 311.

[12]) Lenz, Skizzen S. 186.

[13]) Wilson, Western Africa p. 311, Du Chaillu p. 426.

if they should succumb under the ordeal; if the accused should become unsteady under the influence of the poison and stumble, the now quiet crowd would become suddenly frenzied and unmanageable. All seemed eager for the sacrifice of victims to their superstitious fears. (Du Chaillu, Journey to Ashango-Land p. 175, 176.)

Eine weitere Unschuldsprobe ist die des glühenden Messers;[13a] eine weitere die des Bogenspringens: der Angeklagte läuft durch Bogen hindurch — strauchelt oder fällt er gar, so ist er schuldig.[14]

Aber auch noch eine andre Art den Thäter zu erkunden, ist an der Loangoküste in Übung: das Bahrrecht: Verwandte tragen die Leiche herum; kommen sie an die Wohnung des Thäters, so werden die Träger durch den Toten plötzlich festgehalten, sie behaupten, nicht mehr weiter zu können[15]) — es ist das Bahrrecht in der nämlichen Gestaltung, wie es sich bei den Australnegern findet und wie es Nachtigal von den Bagirmistämmen im Innern Afrikas erzählt.[16]

Auf einer höheren Stufe stehen zwei weitere Ordalien; ja, das eine derselben ist bereits am Schlusse der Ordalentwickelung angelangt, indem es lediglich auf die Seele des Thäters einwirkt und diesen zum Geständnis nötigt, ganz ähnlich dem Eid.

Bekanntlich hat ja das Eidesordal den Boden des Ordals verlassen, sobald nicht mehr das auf den Eid folgende Schicksal die Entscheidung gibt, sondern der Eid allein schon die Macht hat, den Angeklagten zu reinigen, — indem man glaubt, daß ein Schuldiger die furchtbare Verwünschung nicht über sich bringen könne, daß daher ein Schwörender notwendig unschuldig sein müsse.[17] So gehen nun auch andere Ordalerscheinungen bereits über das Ordalgebiet hinaus, indem sie sich in der psychologischen Einwirkung auf die Seele des Thäters erschöpfen; und dazu gehört insbesondere die Probe des Nageleinschlagens in den Fetisch. Es wird nämlich in einen Fetisch, welcher als besonders wirksam erachtet wird, ein Nagel eingetrieben; dadurch wird der Fetisch furchtbar gereizt: der wahre Thäter befürchtet vom Fetisch alles Übel und zeigt sich selbst an,

[13a]) Bastian, Expedition an d. Loangoküste I S. 204.

[14]) Lenz, Skizzen S. 186 f. Dieses insbesondere nach dem Cassatrinken.

[15]) Lenz, Skizzen S. 185.

[16]) Vgl. meine Abhandlung in der Z. f. vgl. Rechtswissensch. V S. 373, 369.

[17]) Vgl. meine Abhandlung in der Z. f. vgl. Rechtswissensch. V S. 374, 461 f.

um dem Schlimmsten zu entgehen: insbesondere der Dieb giebt die gestohlene Sache zurück. Häufig ergreift den Thäter eine solche Furcht, daß er es gar nicht zum Nageleinschlagen kommen läßt.[18]) Wie bei der Eidesauflage, führt auch hier die Furcht vor höheren Mächten den Schuldigen zum Geständnis; nicht mehr das Schicksal bringt den Thäter zu Tage, aber die Furcht vor dem Schicksal entlarvt den Schuldigen.[19])

Ein weiterer Ausläufer des Ordalismus[20]) findet sich gleichfalls an der Loangoküste: die Seherschau; am Fetisch hängt ein Stück Spiegelglas, in welchem der Oganga den Thäter erblickt,[21]) — oder der Fetischmann ersieht ihn in einer Schale Wassers, über welche er eine Fackel schwenkt.[22]) Natürlich haben auch bei den übrigen Ordalien, insbesondere bei dem Gifttrunk, die Ogangas eine bedeutende Macht: sie bereiten das Gift, und es mögen die verschiedensten Intriguen vorkommen, um den Oganga nach der einen oder andern Seite zu bestimmen.[23]) Daß es von hier aus nicht zur förmlichen Justiz gekommen ist, indem der Seher sich bei seinem Ausspruch durch den unbefangenen praktischen Einblick in die Sache leiten läßt und unter der rituellen Form die materielle Gerechtigkeit zum Ausdruck bringt, ist eben in der geringen Kulturfähigkeit dieser Stämme begründet: nur Völker, welche zu Trägern der Kultur bestimmt sind, können die gewaltige Entwickelung vollziehen, die vom Seher zum Richter führt.

Gehen wir nördlich, so finden wir auch bei den M'Pongos (am Gabun) jenen schrecklichen Aberglauben an Zauberei, und auch hier den Gifttrunk. Palmöl, zuvor genossen, soll häufig das Gift

---

[18]) Lenz, Skizzen S. 183.

[19]) Übrigens wird diese überführende Kraft des Fetischordals nicht selten durch den Glauben paralysiert, daß die Macht des einen Fetischs durch einen andern noch mächtigeren Fetisch in Schach gehalten werden könne; Waitz, Anthropologie II S. 156.

[20]) Vgl. dazu meine cit. Abhandlung, Z. f. vgl. R. V S. 374; vgl. auch meine Schrift: das Recht als Kulturerscheinung S. 23.

[21]) Lenz, Skizzen S. 183.

[22]) Du Chaillu, Journey to Ashango-Land p. 173 f. Doch ist es dem Beschuldigten oft noch gestattet, sich durch Gifttrunk zu reinigen, wie dies bereits oben S. 366 betont ist.

[23]) Bei den Otandos dürfen die Beschuldigten der Bereitung des Giftes nicht beiwohnen, wohl aber ihre Vertreter, Du Chaillu, Journey to Ashango-Land p. 175.

unschädlich machen.[24]) Auch die Fetischprobe findet sich hier: der Thäter beschuldigt sich selbst, weil er den erzürnten Fetisch fürchtet.[25])

Ganz besonders aber ist das Giftordal an der Elfenbein-, Gold- und Sklavenküste heimisch: auch hier ist es der Aufguß einer Baumrinde, welchen der Unschuldige erbricht — es ist der Edumtrunk.[26]) Und auch hier kommt es vor, daß an Stelle des Angeschuldigten, sich ein Stellvertreter der Probe unterzieht, ein Verwandter — oder ein Fremder, den man hierzu preßt.[27]) Wird der Trank erbrochen, so ist dies das Zeugnis der Unschuld, andernfalls wird der (der Zauberei) Beschuldigte — oft grausam — getötet.[28])

Ferner findet sich auch hier das Bahrrecht: der Tote zeugt gegen den Mörder: die Bewohner des Ortes werden versammelt, worauf einige Träger den Toten herbeitragen. Sie führen einen Tanz auf, und bleiben nun plötzlich vor einer Abteilung des versammelten Volkes stehen — alle ihre Mühe vorwärts zu kommen ist vergebens, so daß sie zuletzt erschöpft niedersinken. Jetzt ist die Abteilung ermittelt, welcher der Mörder angehört. Nun wird der Tote an den Häusern dieser Abteilung vorbeigetragen, und wiederum macht er an einem der Häuser Halt — das Haus ist ermittelt. Jetzt werden sämtliche Bewohner des Hauses dem gleichen Verfahren unterzogen, bis der Tote zuletzt beim Thäter selbst Halt macht: damit ist das Ziel der schrecklichen Prozedur erreicht.[29])

Ein eigenartiges Ordal in Dahomei ist das Ordal der heiligen Schlange; der Priester naht sich dem Beschuldigten mit der Schlange: beißt sie denselben, so gilt er als überführt.[30])

---

[24]) Hecquard, Reise an die Küste und in das Innere von West-Afrika (1854) S. 8.

[25]) Wilson, Western Africa p. 275 f.

[26]) Cruickshank, ein achtzehnjähriger Aufenthalt auf der Goldküste Afrikas; aus dem Englischen übersetzt, S. 131 f., 240, Hecquard a. a. O. S. 48, Finsch, Zeitschrift für allgemeine Erdkunde N. F. XVII (1864) S. 358, Wilson, Western Africa p. 225.

[27]) Finsch a. a. O. S. 358. Auch hier kommen übrigens bereits rationelle Momente zur Geltung. Je nachdem die Versammlung gegen den Beschuldigten gesinnt ist, muß er mehr oder weniger von dem Trank verschlucken, so daß der größere oder geringere Verdacht gegen den Beschuldigten auf den Ausgang influiert; vgl. Wilson p. 227.

[28]) Wilson p. 225 f.

[29]) Cruickshank S. 240 f. Übrigens gestattet man ihm wohl noch, sich durch den Edumtrunk zu reinigen; Wilson, p. 231.

[30]) Wilson, p. 207.

Alles dieses greift um so tiefer in das Volsleben ein, als auch hier der düstere Glaube an Hexenkünste gilt und der noch düsterere Glaube, daß jeder Tod einer Person der Verhexung zuzuschreiben ist. [31])

Neben den genannten Ordalien besteht der Eid, und zwar der Eid bei einem Fetisch, womöglich bei einem sehr mächtigen Fetisch. Der Eid ist noch Ordaleid: der Fetisch würde den falschen Eid durch mächtige Strafe an den Tag bringen; tritt daher solche nicht ein, so ist die Unschuld erwiesen: [32]) doch ist der Übergang zum Reinigungseid ein unmerklicher, indem wohl angenommen wird, daß die Wirkungen des Fetischs sofort eintreten, so daß, wer beim Schwur selbst wohlbehalten bleibt, sofort obsiegt; die Hauptbedeutung des Eides ist daher bereits eine psychologische: der Schuldige wagt es nicht ihn zu leisten und gesteht.

Auch bei andern Ordalien der Goldküste ist die psychologische Einwirkung als das Entscheidende anzusehen. Im Fall der Ehebruchsklage wird der Angeklagten ein Trank gereicht, welcher ihr, wenn sie schuldig wäre, den Leib bersten mache; [33]) oder es wird (auch bei andern Beschuldigungen), dem Bezichtigten ein Fetisch auf den Leib gelegt, welcher seinen Tod herbeiführen würde: [34]) wer sich dem unterzieht, gilt als unschuldig, weil der Schuldige dieses gefährliche Wagnis nicht über sich brächte.

Die genannten Ordalien sind ihrer Struktur nach einseitig; zweiseitig sind sie jedoch der Wirkung nach, da, im Fall des Unterliegens, den Ankläger schwere Strafen treffen; [35]) gewöhnlich muß er eine starke Buße an den Beschuldigten entrichten, oder auch sich selbst dem Ordale unterziehen. [36])

Bei den Krus sind gleichfalls die Ordalien die Hauptentscheidungsmittel. Zwar bedient man sich auch des Zeugenbeweises — doch auf Ordalien wird das meiste Gewicht gelegt. [37]) Dieselben sind das Giftordal und das Heißölordal. Das erste vollzieht sich in bekannter Weise. Beim letzteren taucht der Beschuldigte seine bloße Hand in

---

[31]) Wilson p. 221 f., 223 f.

[32]) Cruickshank S. 128 f., 131.

[33]) Cruickshank S. 245. Wer denkt hier nicht an das Fluchwasserordal der Hebräer, 4. Mose 5, V. 15 f.?

[34]) Hecquard S. 48.

[35]) Cruickshank S. 241.

[36]) Wilson p. 227.

[37]) Wilson, p. 137, 227 f.

siedendes Öl: wird er nicht verbrannt, so gilt er als unschuldig; das erstere Ordal ist bei der schwersten Beschuldigung (insbesondere wegen Hexerei) im Gebrauch, letztres wenn es sich um Diebstahl oder Ehebruch handelt.[38]) Diese Ordalien sind einseitig im Vollzug, sie sind aber zweiseitig in der Wirkung, denn überall wo der Beschuldigte gereinigt wird, hat der Ankläger die entsprechende Strafe zu verbüßen,[39]) sofern er sie nicht mit Geld abkauft.[40])

Auch hier zeigt sich die Erscheinung, welche in der vergleichenden Rechtswissenschaft überall wiederkehrt — Einheit in der Mannigfaltigkeit und Mannigfaltigkeit in der Einheit. Auch hier zeigt es sich, daß das Recht nichts willkürliches ist, sondern durch die soziologische Entwickelung mit einer gewissen Notwendigkeit hervorgetrieben wird. Auch hier zeigt es sich, daß der Weg zum Licht durch das Dunkel führt; und wenn man unsern Ausführungen über die Vernünftigkeit der Weltentwickelung entgegengehalten hat,[41]) daß die Umwege der Entwickelung vom Standpunkte menschlicher Vernünftigkeit aus Unvollkommenheiten seien, so ist zu erwidern, daß solche Unvollkommenheiten eben, bei der Beschaffenheit des Menschen, eine Notwendigkeit sind: ohne Unvollkommenheiten keine Entwickelung; in dem Momente, in welchem die Menschheit vollkommen wäre, würde die Geschichte aufhören und Klio ihr Buch schließen.

---

[38]) Wilson p. 137, 228. Auch in andern Teilen Afrikas gilt das Giftordal als das Ordal für Kapitaldelikte, namentlich für Hexerei, während Feuer- oder Wasserprobe bei geringeren Delikten in Übung sind; so beispielsweise bei den Maravis in Ostafrika; Peters, Zeitschr. f. allgem. Erdkunde VI S. 275, 287 f.

[39]) Wilson p. 137 f.

[40]) Wilson p. 228.

[41]) Dargun in seiner sehr wohlwollenden Besprechung in Grünhuts Zeitschrift XIII S. 190.

3.

Die Reichskriminalstatistik des Jahres 1883.

Mit einer Tabelle und zwei Karten.

Von Professor v. Liszt.

Der vor kurzem ausgegebene II. Band der Reichskriminalstatistik,[1]) das Jahr 1883 umfassend, bietet wie sein das Jahr 1882 behandelnder Vorgänger dem Kriminalisten, welcher ein offenes Auge für die gesellschaftswissenschaftliche Bedeutung seines Faches hat, reichstes Interesse und vielseitige Anregung. Ich werde im folgenden der geographischen Verbreitung der Verbrechen und Vergehen im deutschen Reich die Aufmerksamkeit unsrer Leser besonders zuzuwenden bestrebt sein und mich im übrigen wie im Vorjahre darauf beschränken, aus den wertvollen Erläuterungen zu dem umfangreichen Tabellenwerke einige mir besonders wichtig scheinende Punkte hervorzuheben.

Die Anlage des Werkes ist im wesentlichen dieselbe geblieben wie im Vorjahre.

Die **Übersicht** I umfaßt „die im Jahre 1883 rechtskräftig erledigten Strafsachen wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze nach dem Sitze des erkennenden Gerichts." Die Erläuterungen zu dieser Übersicht sind im Reichsjustizamt für die Zwecke der Justizverwaltung bearbeitet worden.

Die angestellten Berechnungen ergeben, daß auch diesmal nur etwa ein fünftel (20,5%) aller durch die ordentlichen Gerichte entschiedenen Straffälle in der Zusammenstellung Berücksichtigung gefunden hat. Im Verhältnisse zum Vorjahre zeigt sich eine kleine Vermehrung (3%) der Aburteilungen; an dieser sind am stärksten beteiligt die O.L.G.-Bezirke Köln, Zweibrücken und Kolmar, also der äußerste Westen, während die größte Verminderung auf Braunschweig, Oldenburg und Königsberg entfällt. Besonders große Schwankungen ergeben sich bei Meineid (Abnahme von 13,2%), Delikten gegen die Freiheit (Zunahme von 15,5%) und Urkundenfälschung (Zunahme von 20,9%). Die Verteilung der Aburteilungen auf die einzelnen Abschnitte des

---

[1]) Kriminalstatistik für das Jahr 1883. Bearbeitet im Reichsjustizamt und im Kaiserlichen statistischen Amt. Statistik des Deutschen Reichs. Neue Folge. Band 13. Berlin 1885. Puttkammer u. Mühlbrecht. Folio, 331. S. — Bezüglich des I. Bandes wird auf unsre Anzeige Zeitschrift V S. 248, IV S. 319 verwiesen. — Dem Reichsjustizamte sei auch an dieser Stelle der Dank der Redaktion für die freundliche Zusendung des Bandes ausgesprochen.

St.G.B.s ist im wesentlichen dieselbe gewesen. Am stärksten ist der Anteil bei Diebstahl und Unterschlagung mit 38,09%, Beleidigung mit 12,33%, Körperverletzung mit 12,17% (diese drei Zahlen sind unbedeutend größer als die des Vorjahres), im Ganzen mit 62,59%, so daß nur 37,41% für alle übrigen Abschnitte des St.G.B.s bleiben. Auch das Verhältnis der Verurteilungen zu den Aburteilungen ist bezüglich der verschiedenen Abschnitte des St.G.B.s sowie bezüglich einzelner besonders gezählter Delikte im allgemeinen dasselbe geblieben wie im Vorjahre; am größten ist die Zahl der Verurteilungen bei schwerem Diebstahl (91,4%), am geringsten bei Wucher (53,8%). Der Prozentsatz der Verurteilungen schwankt aber nicht nur bei den verschiedenen Delikten, sondern auch in den verschiedenen O.L.G.-Bezirken und zwar von 89,15% (Rostock) bis 80,70% (Bamberg). Größer sind die Schwankungen in den verschiedenen Bezirken, wenn nur einzelne Delikte ins Auge gefaßt werden. „Sie finden“, wie die Erläuterungen betonen, „zum Teil (und gerade da, wo sie am beträchtlichsten waren) ihre Erklärung in der Kleinheit der für die einzelnen O.L.G.-Bezirke ermittelten Zahlen. Im übrigen wird erst auf Grund der Beobachtungen einer Reihe von Jahren über die Gründe dieser Erscheinung sich ein Urteil gewinnen lassen.“ — Bezüglich der Vorstrafen sei auch diesesmal ausdrücklich betont, daß, da in den Zählkarten nur die Vorbestrafungen wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze (also insbesondere nicht wegen St.G.B. § 361) aufgenommen sind, die in der Reichsstatistik mitgeteilten Zahlen nur geringen Wert beanspruchen können. Nach diesen waren von 100 Verurteilten mit einer Freiheitsstrafe vorbestraft: 24,1 (gegen 23,0 im Vorjahre). Interessant ist die Tabelle 9 (S. 22/23): Verhältnis der Zahl der Vorbestraften zur Zahl der Verurteilten bei einigen wichtigen Delikten; u. z. insbesondere darum, weil sie die Intensität des verbrecherischen Hanges deutlich erkennen läßt. Danach ist die Verhältniszahl am größten bei Raub und räuberischer Erpressung (56,56 Vorstrafen auf 100 Verurteilungen); dann folgen Todschlag (37,80), Münzverbrechen (37,58), Mord (37,25), Kuppelei (36,57), Erpressung (35,76) und dann erst Diebstahl (mit 34,34%). Die Tabellen über Art und Höhe der verhängten Strafen (auch hier ist die Ausscheidung der Übertretungen nicht außer acht zu lassen) erweisen wieder die Vorherrschaft der kurzzeitigen Gefängnisstrafe und werfen damit ein grelles Licht auf den Krebsschaden unsrer Strafrechtspflege. Gefängnis von 3 Monaten und darunter findet sich: auf 100 Verurteilungen überhaupt in 57,76 Fällen, auf 100 Verurteilungen zu Gefängnisstrafe in 84,94 Fällen, auf 100 Verurteilungen wegen einfachem Diebstahl in 92,92 Fällen. Eine Berechnung nach O.L.G.-Bezirken ist in diesem Jahre nicht vorgenommen worden. Bemerkt sei, daß im J. 1883 im ganzen Deutschen Reich 30 861 Jahre Zuchthaus und 36 386 Jahre Gefängnis verhängt wurden. —

Die im Kais. Statistischen Amt gearbeiteten Erläuterungen zu den **Übersichten II—IV** suchen die Beschränkung der Nachweise auf Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze dadurch zu rechtfertigen, daß sie betonen „daß in dieser Beschränkung ein richtigerer Ausdruck für die

Kriminalität der Bevölkerung gefunden sein dürfte, als wenn man die, der Menge nach freilich sehr ins Gewicht fallenden, Übertretungen mit hinzunähme. Denn ein großer Teil derselben hat mit den sittlichen Zuständen nichts oder wenig zu thun; bei den andern findet zwar eine solche Beziehung statt, aber ihre Zahlen werden durch die örtlichen und zeitlichen Unregelmäßigkeiten der Repression und Strafverfolgung, sowie durch die Möglichkeit der häufigen Bestrafung derselben Person in einem kurzen Zeitraum viel mehr in ihrem Werte beeinträchtigt, als die der Verbrechen und Vergehen." Indem ich die Richtigkeit dieser Bemerkung vollkommen zugebe, kann ich es doch nicht unterlassen, wiederholt darauf hinzuweisen, daß ohne die Einbeziehung gewisser Übertretungen ein auch nur annähernd richtiges Bild der Kriminalität überhaupt nicht gewonnen werden kann. Die entgegen stehenden Schwierigkeiten müssen eben überwunden werden. Durch welche Organe die betreffenden Erhebungen zu veranlassen wären, das ist eine rein technische Frage, auf die hier nicht eingegangen zu werden braucht. — Der Vergleich mit dem Vorjahre ergibt in den absoluten Ziffern eine Zunahme sowohl der verurteilenden Erkenntnisse (399 611 gegen 389 298) als auch der verurteilten Personen (329 750 gegen 329 688). Die relativen Zahlen (Verhältnis zur strafmündigen Bevölkerung) dagegen weisen eine Zunahme der verbrecherischen Handlungen bei Abnahme der verbrecherischen Personen auf. An dieser Abnahme sind die Delikte gegen Staat, Religion und öffentliche Ordnung sowie die gegen das Vermögen beteiligt, während bei den Delikten gegen die Person (mit Ausnahme der Sittlichkeitsdelikte) die Verhältniszahlen etwas gestiegen sind.

Die geographische Verteilung der Verbrechen und Vergehen auf die verschiedenen Verwaltungsbezirke der deutschen Einzelstaaten, für deren Betrachtung ich mir nunmehr die freundliche Aufmerksamkeit des Lesers erbitte, erhellt zunächst aus der nebenstehenden Tabelle, welche aus mehreren in den „Erläuterungen" mitgeteilten Tabellen in möglichst übersichtlicher Weise zusammengestellt worden ist.

Die vier Unterspalten der Spalte 2 enthalten sowohl für 1882 als auch für 1883 die Zahl der wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze überhaupt verurteilten Personen, auf 100 000 strafmündige, d. h. über 12 Jahre alte Einwohner berechnet. In der 2. und 4. Unterspalte finden sich für beide Jahre die Ordnungsnummern, d. h. diejenigen Nummern, welche die einzelnen Verwaltungsbezirke erhalten, wenn sie, indem mit dem schlechtesten Bezirke begonnen wird, in eine Reihe hintereinander gestellt werden. Die Reihe für das Jahr 1883 würde demnach beginnen mit Bromberg,[2]) welches 2023, würde schließen mit Minden (99), welches nur 436 Verurteilte auf 100 000 strafmündige Einwohner des Bezirkes aufweist. Auf Bromberg folgen

[2]) Auf ein kleines Versehen der „Erläuterungen" zu den Tabellen des Jahres 1883 sei hier aufmerksam gemacht. S. 33, 1. Spalte Zeile 11 von unten wird Königsberg mit 1432 Verurteilten, statt Bromberg mit 2023, als der schlechteste Bezirk genannt.

im Jahre 1883 als die nächstschlechtesten Bezirke mit den Ordnungsnummern 2 bis 10: Posen (1875 Verurteilte), Marienwerder (1703), Danzig (1666), Schwarzburg-Rudolstadt (1639), Gumbinnen (1624), Oppeln (1590), Schwarzburg-Sondershausen (1538), Pfalz (1450), Königsberg (1432). An Minden schließen sich als die nächstgünstigen Bezirke mit den Ordnungszahlen 98 bis 90: Schaumburg-Lippe (440), Münster (458), Aachen (543), Lippe (548), Waldeck (557), Osnabrück (589), Oldenburg (594), Mosbach (599). Schon bei dieser Betrachtung springt die außerordentlich ungünstige Stellung einzelner Verwaltungsbezirke in die Augen. Während der Reichsdurchschnitt 1023 beträgt, während der günstigste Bezirk Minden um nicht ganz 600 hinter demselben zurück bleibt, wird der Reichsdurchschnitt von Bromberg gerade um 1000 übertroffen. Während die zehn günstigsten Bezirke um etwas über 230 differieren, beträgt der Unterschied innerhalb der zehn ungünstigsten fast 600. Diese Thatsache findet ihren äußeren Ausdruck darin, daß die Ordnungsnummer des Reichsdurchschnittes nicht, wie zu erwarten, etwa 49, sondern 31, im Jahre 1882 gar nur 30 ist. Mit andern Worten: die ungünstige Stellung einiger weniger Provinzen ist entscheidend für den Charakter des Reichsdurchschnittes; die günstigen Bezirke sind nicht in der Lage, den ungünstigen das Gleichgewicht zu halten. Im Bezirke Bromberg werden eben fast fünfmal soviel Verbrechen und Vergehen begangen wie im Bezirke Minden. Ich komme auf diese Thatsache noch einmal zurück.

Eine Vergleichung der Ordnungsnummern für die beiden Jahre 1882 und 1883 ergibt zwar eine ganze Reihe kleinerer Verschiedenheiten; im großen und ganzen aber hat sich die Stellung der einzelnen Verwaltungsbezirke zu einander nur wenig verändert. Wir werden nicht fehlgehen, wenn wir, freilich mit aller Vorsicht, annehmen, daß es hier um im wesentlichen gleichbleibende Verhältnisse sich handelt, welche die Beachtung des Sozialpolitikers im höchsten Grade verdienen.

Die beiden beigegebenen Kärtchen sind bestimmt und hoffentlich geeignet, die geographische Verteilung der Verbrechen und Vergehen im Deutschen Reiche noch anschaulicher zu machen. Sie sind zunächst veranlaßt worden durch die von mir in meinen Vorlesungen über Kriminalstatistik gemachte (an sich ja nur zu nahe liegende) Erfahrung, daß es außerordentlich schwierig, wenn nicht unmöglich ist, sich die geographische Lage der einzelnen Bezirke zu einander lebhaft genug vorzustellen, um aus den Zahlenreihen der Tabelle allein ein anschauliches Bild zu gewinnen. So ließ ich denn für meine Zuhörer eine Karte des Deutschen Reichs mit den einzelnen Verwaltungsbezirken zeichnen, auf authographischem Wege vervielfältigen und, nach den verschiedenen Tabellen, mit der Hand kolorieren. Der Gedanke, daß die kartographische Darstellung auch für unsre Leser ansprechender und überzeugender wirken werde als eine noch so eingehende Besprechung der Tabellen, hat dann weiter zur Aufnahme eines Farbendruckes der Hauptkarten für 1882 u. 1883 in die „Zeitschrift" geführt. Wenn sie zum genaueren Studium des Tabellenwerkes anregen oder den „Erläuterungen" neue Leser gewinnen, ist ihr bescheidener Zweck erfüllt.

Bei der Bestimmung des Flächenkolorites war es mein Hauptaugenmerk, die günstigsten und die ungünstigsten Bezirke sich scharf voneinander abheben zu lassen. Hinter diesem Gesichtspunkte mußten alle andern zurücktreten. Die Verteilung der Farben ist folgender Weise erfolgt: Violett sind jene Bezirke koloriert, in welchen 1400 bis 2100 Verurteilte auf 100 000 strafmündige Einwohner kommen. Braun die mit 1050 bis 1400; blau die mit 900 bis 1050; rot die mit 700 bis 900; gelb die mit 400 bis 700 Verurteilten. Die einzelnen Farben sind also, wie man sieht, von ganz verschiedener Spannweite. Die Differenz beträgt bei violett 700, bei blau nur 150. Doch schien die hier gewählte Verteilung die einzig mögliche, wenn anders eine auch nur annähernd gleiche Zahl von Bezirken auf jede Farbe kommen sollte. Im allgemeinen kann man sagen, daß bei der gewählten Verteilung die sämtlichen Bezirke in 4 ungefähr gleich große Gruppen zerfallen, deren erste gelb, deren zweite rot, deren dritte blau koloriert wurde, während die vierte auf die beiden dunkeln Farben braun und violett entfällt. Gelb umfaßt in der Karte des Jahres 1882: 20, in der des Jahres 1883 ebenfalls 20 Bezirke; rot 23 bezw. 28; blau 24 bezw. 20; braun 13 bezw. 12; violett 10 bezw. 10 Bezirke. Bei der Beurteilung der Karten wird zu beachten sein, daß zwei mit den Ordnungsnummern unmittelbar aufeinanderfolgende Bezirke möglicherweise, wenn sie diesseits und jenseits der kritischen Ziffer liegen, verschiedenen Farbengebieten angehören können; während anderseits dasselbe Farbengebiet möglicherweise Bezirke umfaßt, die um mehr als 20 Ordnungsnummern voneinander entfernt sind. Die Karte bedarf eben der steten Kontrolle durch die Tabelle; an Genauigkeit wird die kartographische Darstellung um ebensoviel von der tabellarischen übertroffen, als diese an Anschaulichkeit hinter jener zurückbleibt.

Betrachten wir nun die Karte für das Jahr 1883. Am ungünstigsten sind die Gebiete des Ostens: Ost- und Westpreußen, Posen und der Bezirk Oppeln. Aber auch die Rheinpfalz und die beiden Schwarzburg fallen in das Gebiet des violetten Farbenkolorits. Dann folgen die braunen Bezirke: Breslau und Köslin, der größere Teil Sachsens und etwa die Hälfte von Bayern; dazu Berlin und Bremen sowie die badischen Bezirke Heidelberg und Mannheim. Die günstigsten — gelben — Bezirke liegen zumeist im Norden, Nordwesten und Westen: Stralsund, die beiden Mecklenburg, Schleswig, Stade, Herzogtum Oldenburg, Osnabrück, Münster, Minden, die beiden Lippe, Waldeck, Köln, Aachen, Koblenz, Trier; dann mehr im Innern des Reiches: Starkenburg, Mosbach, Bezirk Baden und Sigmaringen. Die beiden andern Farben rot und blau repräsentieren die Bezirke von mittlerer Güte. Die Gesamtfarbe für das Reich wäre blau.

Die Karte für das Jahr 1882 zeigt im allgemeinen das gleiche Bild. Violett sind wieder die östlichen Provinzen sowie beide Schwarzburg. (Hamburg wurde aus Versehen violett statt braun koloriert.) Dazu tritt hier Bremen mit Ordnungsnummer 9, während es im Jahre 1883 die nicht viel bessere, aber doch schon in das nächste Farbengebiet fallende Ordnungsnummer 12 hatte. Gerade

umgekehrt, wie mit Bremen, verhält es sich mit der Rheinpfalz, die 1882 mit Ordnungsnummer 12 braun, 1883 mit der wenig schlechteren Ordnungsnummer 9 dagegen violett erscheint. Aus dem gelben Farbengebiete scheiden 1882 aus: Stralsund, Fürstentum Oldenburg, Starkenburg; dafür treten hinzu: Oberhessen, Lothringen, Villingen, Birkenfeld. Die übrigen Gebiete der gelben Farbe bleiben in beiden Jahren dieselben. Auch die übrigen Farben weisen eine ganze Reihe kleinerer Abweichungen auf, welche auf den beiden Karten selbst nachgesehen werden mögen.

Eine Wiederholung des Versuches einer kartographischen Darstellung in den kommenden Jahren wird ohne Zweifel eine Anzahl weiterer Verschiebungen erkennbar machen. Die beiden Karten können eben darum auch nur zur vorläufigen Orientirung dienen. Erst wenn zum allermindesten die Zahlenreihen aus fünf aufeinanderfolgenden Jahren vorliegen, wird sich auf Grund des Durchschnittes derselben eine auch in den Einzelnheiten einigermaßen verläßliche Karte entwerfen lassen. Aber schon heute dürfte der gewaltige Gegensatz zwischen dem Osten einerseits, dem Norden und Westen anderseits als feststehend betrachtet werden können. Die nähere Erforschung der Ursachen dieses Gegensatzes würde eine der dankenswertesten Aufgaben des Sozialpolitikers bilden. An dieser Stelle kann darauf nicht näher eingegangen werden. Aber eines scheint mir sicher: der innige, alle andern Faktoren an Einfluß weit überragende Zusammenhang zwischen Kriminalität und Massenarmut.

Ein tieferer Einblick in die geographische Verteilung der Kriminalität kann nun aber erst dann erwartet werden, wenn nicht die ganze Masse der verschiedenen Verbrechen und Vergehen zusammen ins Auge gefaßt wird, sondern wenn man auf die einzelnen Verbrechensgruppen und mehr noch auf die einzelnen Verbrechensarten Rücksicht nimmt. Doch ist gerade bei dieser Betrachtung große Vorsicht geboten: denn einmal handelt es sich dabei, je tiefer wir in die einzelnen Verbrechensarten einzudringen suchen, um desto kleinere absolute Zahlen; anderseits sind die im Anschlusse an das Reichsstrafgesetzbuch aufgestellten Verbrechensgruppen, mit welchen die Reichsstatistik arbeitet, schon wegen ihres ganz verschiedene Delikte zusammenfassenden Inhaltes wenig geeignet, als Grundlage einer derartigen Betrachtung zu dienen.

Die Statistik unterscheidet:

I. Verbrechen und Vergehen gegen Staat, Religion und öffentliche Ordnung: Abschnitt 1—11 des RStGB.s, also Hoch- und Landesverrat, Majestätsbeleidigung, feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten, Verletzung staatsbürgerlicher Rechte, Widerstand gegen die Staatsgewalt, Delikte gegen die öffentliche Ordnung, Münzdelikte, Meineid und falsche Anschuldigung, Religionsdelikte.

II. Verbrechen und Vergehen gegen die Person: Abschnitt 12—18 des RStGB.s, also Delikte gegen den Personenstand, gegen die Sittlichkeit, Beleidigung, Zweikampf, Tötung, Körperverletzung, Freiheitsdelikte.

III. Verbrechen und Vergehen gegen das Vermögen: Abschnitt 19—27 des RStGB.s, also Diebstahl und Unterschlagung,

Raub und Erpressung, Begünstigung und Hehlerei, Betrug und Untreue, Bankbruch, strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse, Sachbeschädigung, gemeingefährliche Delikte.

IV. Verbrechen und Vergehen im Amte: Abschnitt 28 des RStGB.s.

Diejenigen Reichsgesetze, welche neben dem Strafgesetzbuche strafrechtliche Bestimmungen enthalten, sind den ihnen nächstverwandten Abschnitten des R.St.G.B.s angereiht.

Die einzelnen Abschnitte tragen nun, was niemals übersehen werden darf, überdies in ganz verschiedener Weise zur Bildung der Gesamtsumme bei. Von sämtlichen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze gehörten im Jahre

1882 zur Gruppe	I:	13,4 %
„ „	II:	28,8 „
„ „	III:	56,6 „
„ „	IV:	1,2 „
		100,0

Die Gruppe III ist demnach unbedingt die ausschlaggebende, während Gruppe IV so gut wie gar nicht ins Gewicht fällt.

Von einer genaueren Besprechung der einzelnen Gruppen muß nun für diesmal ebenso Umgang genommen werden, wie von einer kartographischen Darstellung derselben. Zu beidem findet sich wohl in den folgenden Jahren nach und nach Gelegenheit. Zur Erläuterung des in unsrer Tabelle zusammengestellten Materials diene folgendes:

Die Zahlen der Gruppe I sind für das Jahr 1883 in der Spalte 3 der Tabelle zusammengestellt. Daselbst finden sich in der 2. und 3. Unterspalte die Ordnungsnummern sowohl für 1883 als auch für 1882. Auf die Wiedergabe der Zahlen für 1882 glaubte ich verzichten zu können. Eine Betrachtung der Ordnungszahlen zeigt nun sofort eine wesentliche Verschiebung gegenüber der Gesamtübersicht. Wenige Beispiele mögen genügen. Elsaß-Lothringen steht in der Gesamtübersicht des Jahres 1883 an 58., in der Gruppe I schon an 8. Stelle; ebenso sind die einzelnen Bezirke weit vorgerückt: Unterelsaß von der 47. an die 9., Oberelsaß von der 39. an die 6., Lothringen von der 77. an die 12. Stelle. Noch ungünstiger gestaltet sich der Vergleich für Stralsund, welcher von der 81. auf die 22.; oder Schleswig, das von der 88. auf die 38. Stufe sinkt. Gerade umgekehrt stellt sich das Ergebnis für Bayern; in der Gesamtübersicht an 16. Stelle stehend, erscheint es in Gruppe I erst an der 54. Stelle. Aber auch, wenn wir innerhalb der Gruppe I die Ordnungsnummern des Jahres 1883 mit denjenigen des Vorjahres vergleichen, ergeben sich ganz bedeutende, auf den ersten Blick völlig unerklärliche Verschiebungen. So nimmt Unterelsaß im Jahre 1882 die 50., im Jahre 1883 schon die 9. Stelle ein; Oberhessen vertauscht die Nummer 92 mit der Nummer 24. Dagegen hat Starkenburg im Jahre 1882 die Nummer 59, jetzt die wesentlich günstigere Nummer 90; Oldenburg stand 1882 an 14. Stelle recht schlecht, 1883 an 68. Stelle relativ günstig. Ganz besonders lehrreich sind nun die Untersuchungen, welche die „Erläuterungen“

zur Aufhellung dieser überraschenden Erscheinung anstellen. Es zeigt sich, daß von allen in diese Gruppe fallenden Delikten die Verletzung der Wehrpflicht (StGB. § 140) noch vor Gewalt gegen Beamte und Hausfriedensbruch nach der Zahl der Verurteilten die bedeutsamste Stelle einnimmt und die Gesamtzahlen der Gruppe in der entscheidendsten Weise bestimmt. Es zeigt sich ferner, daß die Zahl der wegen dieses Deliktes Verurteilten in den verschiedenen Bezirken im Jahre 1883 teilweise eine ganz andre war als im Jahre 1882. So kamen, um das schlagendste Beispiel herauszugreifen, im Jahre 1883 in der Provinz Oberhessen auf 100 000 strafmündige Einwohner 106,6 nach § 140 Verurteilte, im Jahre 1882 dagegen — nicht ein einziger. Die Ursache dieser Verschiebungen „ist aber nicht etwa in der Unregelmäßigkeit des Vorkommens dieses Vergehens selbst zu suchen, sondern in der Art des Verfahrens bei Verfolgung desselben. Es werden nämlich in solchen Sachen regelmäßig Massenanklagen auf einmal erhoben; der Zeitpunkt dafür richtet sich danach, wie lange die bezüglichen Nachforschungen dauern, ob die Militärbehörden ein rasches Vorgehen nötig finden u. s. w., und es kann kommen, daß sich in dem einen Jahre mehr zu erledigende Sachen ansammeln als im andern".

Die II. Gruppe, Verbrechen und Vergehen gegen die Person, ist in der 4. Spalte ebenfalls in der Weise dargestellt, daß für das Jahr 1883 die Zahl der Verurteilten und die Ordnungsnummer, für 1882 dagegen nur die letztere mitgeteilt ist. Für beide Jahre zeigt sich schon auf den ersten Blick eine wesentliche Verschiebung in der Reihenfolge der Bezirke gegenüber der Gesamtübersicht. Insbesondere ist die führende Rolle Bayerns sofort klar. Pfalz, Niederbayern, Oberbayern stehen in beiden Jahren in gleicher Folge an der Spitze der Reihe; Oppeln, mit 542 Verurteilten im Jahre 1883 an 4. Stelle, ist bereits um über 200 hinter der Pfalz zurück. Für das ganze Königreich Bayern ergibt sich im Jahre 1883 die Ordnungsnummer 7, im Jahre 1882 gar die Nummer 4. Die vor mir liegende, hier nicht zur Veröffentlichung gelangende, Karte dieser Gruppe bietet denn auch für beide Jahre ein ganz andres Bild als die Gesamtkarte. Da in der Tabelle für jeden einzelnen Bezirk die verschiedenen Ordnungsnummern in einer Reihe nebeneinander angeführt sind, dürfte die genauere Vergleichung, welche vielfach interessante Ergebnisse zu Tage fördert, dem aufmerksamen Leser keine Schwierigkeiten bieten. Die Verschiedenheiten, welche sich bei einer Vergleichung der Ordnungsnummern dieser Gruppe zwischen den Jahren 1882 und 1883 ergeben, sind nicht von Bedeutung und ebenfalls aus der Tabelle leicht zu ersehen.

Bei der Beurteilung dieser Gruppe darf nun aber nicht vergessen werden, daß sie ganz verschiedenartige Delikte umfaßt. Unter diesen sind Körperverletzung und Beleidigung wegen der Größe der auf sie entfallenden absoluten Zahlen weitaus die wichtigsten. Ihren Anteil an der Gesamtzahl der Verurteilten haben wir schon oben (S. 373) angegeben. Von den Verurteilten dieser Gruppe entfallen 53,6 % auf Körperverletzung, 35,6 % auf Beleidigung; auf beide zusammen also fast 90 %. Gerade bei diesen beiden Deliktsarten werden aber die Zahlen der Kriminalstatistik, da

es sich hauptsächlich um Antragsdelikte, teilweise sogar um Privatklagedelikte handelt, immer nur mit großer Vorsicht aufgenommen werden können.

Innerhalb der Körperverletzungen spielt nun die gefährliche Körperverletzung eine besonders wichtige Rolle. Auf 100 000 strafmündige Einwohner kamen im Jahre 1883 Verurteilte:

wegen einfacher Körperverletzung	53,1
„ gefährlicher „	126,9 [3])
„ schwerer „	1,7
„ Raufhandel (§ 227)	0,55
„ Vergiftung	0,03
„ fahrlässiger Körperverletzung	4,3.

Da nun bei der gefährlichen Körperverletzung die Notwendigkeit der Antragstellung von seiten des Verletzten entfällt, ist gerade eine Vergleichung der einzelnen Bezirke in bezug auf dieses Delikt von besonderem Werte. Ich habe daher in den beiden ersten Unterspalten der Spalte 5 für dieses Delikt die Ordnungszahlen der Jahre 1882 und 1883 angegeben. Werden diese mit den entsprechenden Ordnungsnummern für die Gruppe II verglichen, so ergibt sich in einer Reihe von Bezirken eine völlige Übereinstimmung, wie z. B. für das Königreich Bayern und dessen Verwaltungsbezirke. Damit ist erwiesen, daß die Stellung dieser Bezirke in der Gruppe II gerade durch ihr Verhalten zu § 223a StGB. bestimmt wird. Aber es finden sich anderseits auch ganz auffallende Verschiedenheiten. Ich greife ein Beispiel heraus. Berlin steht in der Gruppe II im Jahre 1883 an 17., im Jahre 1882 an 33. Stelle; in bezug auf die gefährliche Körperverletzung finden wir es dagegen erst an 91., bezw. 92. Stelle. Diese Thatsache beweist, daß die Gesamtzahlen der Gruppe II in einer Reihe von Bezirken eben nicht in ausschlaggebender Weise durch das Vorkommen der gefährlichen Körperverletzung bestimmt werden, daß diese Gesamtzahlen in den verschiedenen Bezirken vielmehr aus ganz verschiedenen Faktoren sich zusammensetzen. Damit ist größte Vorsicht bei der Beurteilung geboten. Hoffentlich wenden die „Erläuterungen“ zu den Tabellen der kommenden Jahre auch diesem Punkte ihre Aufmerksamkeit zu. Für diesmal habe ich es mir nicht versagen können, die Ordnungszahlen, welche in bezug auf die wegen Sittlichkeitsdelikten im Jahre 1882 verurteilten Personen sich ergeben, in die 3. Unterspalte der Spalte 5 zu setzen. So unsicher die Ergebnisse eines Jahres auch sein mögen, so tragen sie, meine ich, doch etwas zur Aufklärung bei. So finden wir bei den Sittlichkeitsdelikten Berlin an 1. Stelle, und damit wird es begreiflich, daß Berlin, trotz seines überaus günstigen Verhaltens gegenüber der Körperverletzung, doch in der Gruppe II im Jahre 1882 mit der relativ schlechten Ordnungsnummer 33 erscheint. Dagegen ergeben sich für Bayern durchwegs günstigere Zahlen; Oberfranken erscheint sogar an 93. Stelle, während es in bezug auf gefährliche Körperverletzung im Jahre 1882 die Ordnungsnummer 11 hatte. Es ließe sich an diese

[3]) Sollte der die Strafverfolgung hemmende Einfluß der Privatklage auch noch diesen Ziffern gegenüber bestritten werden? Vgl. Archiv f. Strafr. 33. Bd. S. 3.

Thatsache eine Reihe weiterer Betrachtungen knüpfen. Vor allem erscheint es mir als äußerst fraglich, ob nicht der einheitliche kriminalstatistische Charakter der Gruppe II überhaupt auf einer Täuschung der formaljuristischen Logik beruht. Dann aber halte ich auch die Aufstellung einer kriminalstatistischen Untergruppe „Sittlichkeitsdelikte" für recht bedenklich. Während die gewaltsame Unzucht mit dem was mit ihr zusammenhängt allerdings aus dem leidenschaftlich erregten Triebe entspringt und mithin mit Tötung, Körperverletzung u. s. w. recht gut zusammengestellt werden kann, erscheint die Kuppelei in einem wesentlich andern Lichte. Ihre Triebfeder ist der Eigennutz; sie hat mit den Vermögensdelikten nähere Verwandtschaft als mit den Verbrechen und Vergehen gegen die Person. Die Kuppelei aber ist eines der praktisch wichtigsten Delikte dieser Untergruppe. Aber ich will diese Bedenken hier nicht weiter verfolgen. Die Aufstellung wirklich brauchbarer, von dem Systeme des StGB.s unabhängiger, kriminalstatistischer Verbrechensgruppen kann erst das Ergebnis mehrjähriger genauer Beobachtungen sein.

Die III. Gruppe umfaßt die Verbrechen und Vergehen gegen das Vermögen. Die Zahlen der Verurteilten für 1883, sowie die Ordnungsnummern für 1882 und 1883 habe ich in die Spalte 6 aufgenommen. In Spalte 7 finden sich dann noch die Ordnungsnummern für den Diebstahl, also das ausschlaggebende Delikt sowohl dieser Gruppe wie überhaupt, und zwar ebenfalls für die Jahre 1882 und 1883. Eine Vergleichung der Spalten 6 und 7 zeigt insbesondre, inwieweit in den einzelnen Bezirken neben dem Diebstahl auch andre Vermögensdelikte eine Rolle spielen. Die kartographische Darstellung ergibt, wie die genauere Betrachtung der Tabellen selbst, noch deutlicher als bezüglich aller Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze die ungünstige Lage der armen, dünnbevölkerten, teilweise slavischen östlichen Regierungsbezirke gegenüber dem Westen mit seinem hochentwickelten Handel und Gewerbe, seiner Jahrhunderte alten Kultur, seinem festbegründeten Wohlstande. Ganz besonders bezeichnend ist es, daß in bezug auf den Diebstahl selbst die Pfalz im Jahre 1882 erst an 65., 1883 an 63. Stelle erscheint.

Ich möchte nun den freundlichen Leser bitten, noch einmal zu unserer Tabelle zurückzukehren. Unsre Zusammenstellung ermöglicht es, mit einem Blicke das Verhalten desselben Verwaltungsbezirkes nach allen Richtungen hin zu überschauen. Ganz besonders lehrreich scheint mir die Betrachtung der Ordnungszahlen. Einige Beispiele werden genügen, um klar zu machen, was ich meine. Der westfälische Bezirk Arnsberg hebt sich auf den beiden Karten durch dunklere Färbung von seiner Umgebung ab. In der Gesamtübersicht hat er 1882 Nummer 52, 1883 die nur etwas bessere Nummer 56, während Münster die Nummern 98 und 97, Minden die Nummern 97 und 99 hat. Betrachten wir die Tabelle, so erkennen wir sofort, aus welchen Faktoren sich die Gesamtzahlen für Arnsberg zusammensetzen. In bezug auf Vermögensdelikte überhaupt, Diebstahl insbesondre steht, der Bezirk recht günstig; die Ordnungsnummern für die Gruppen I und II sind nicht eben besonders schlecht. Aber in bezug auf § 223a finden wir Arnsberg im

Jahre 1882 schon an 18., 1883 an 17. Stelle. Der gefährlichen Körperverletzung verdankt der Bezirk daher im wesentlichen seine ungünstige Stellung. Oder nehmen wir die Kreishauptmannschaft Leipzig. Sie hat in den beiden Jahren in der Gesamtübersicht die Ordnungsnummer 20. Sie steht viel günstiger in der I. Gruppe, noch günstiger in der II.; ganz besonders günstig aber in bezug auf § 223a mit der Ordnungsnummer 84 im Jahre 1883 (79 im Jahre 1882). Dagegen sinkt sie in der Gruppe III bis auf die Nummern 12 und 13 (1882 und 1883), bei Diebstahl noch etwas tiefer, auf 11 und 12. Und wenn wir den Ziffern des einen Jahres 1882 Glauben schenken dürfen, steht Leipzig bei den Sittlichkeitsdelikten gar schon an 7. Stelle.

Im übrigen möge die Tabelle für sich selbst sprechen. Mir kam es nur darauf an anzuregen. Wer sich von dem kaum, genug zu würdigenden Fortschritte überzeugen will, den wir den Arbeiten des kaiserlich statistischen Amtes verdanken, der möge nachlesen, was noch v. Oettingen in der 3. Auflage seines bekannten Werkes über die geographische Verteilung der Verbrechen und Vergehen im Deutschen Reiche zu sagen durch das ihm damals vorliegende durchaus unzuverlässige Material verführt wurde.

Aus dem übrigen Inhalte unsres Werkes habe ich für heute nur mehr wenig zu berichten.

Das Verhältnis der weiblichen zu den männlichen Verurteilten ist dasselbe geblieben wie im Vorjahre; auf 100 männliche kommen 23,7 weibliche. Die Verhältniszahl schwankt aber wesentlich bei den verschiedenen Delikten; sie beträgt bei Kuppelei 234,8 %, bei Hehlerei 73,3, bei einfachem Diebstahl 44,2 %. Ebenso schwankt sie in den verschiedenen Bezirken von 47,6% (Schwarzburg-Sondershausen) bis 10% (Münster). — Interessant nach den verschiedensten Richtungen hin sind die Untersuchungen über das Alter der Verurteilten; auffallend insbes., daß sich unter den Jugendlichen bereits so viele Vorbestrafte befinden. — Den Schluß der Erläuterungen bildet die Darstellung des Berufs, sowie der Religion und Konfession der Verurteilten. Aus letzterer sei folgendes hervorgehoben. Auf 100000 Einwohner derselben Religion, bezw. Konfession, kommen Verurteilte: 663 evangelische, 787 katholische Christen und 611 Juden. Gegenüber den Ziffern des Vorjahrs ergibt sich „eine zwar geringe aber doch bemerkenwerte Verschiebung zu Ungunsten der Katholiken". Die jüdische Bevölkerung weist, wie im allgemeinen, so auch bei den meisten Deliktsarten eine geringere, eine stärkere jedoch bei folgenden auf: Amtsdelikte (mit Einschluß der aktiven Bestechung), Zuwiderhandlungen gegen § 147 der Gewerbeordnung, Meineid, Beleidigung, Erpressung, Hehlerei, Betrug, Urkundenfälschung und Bankrott.

Die Erläuterungen selbst warnen in diesem wie in dem vorigen Jahre in eindringlicher Weise davor, der Konfession Wirkungen zuzuschreiben, die von ganz andren Faktoren abgeleitet werden müssen. Es ist jedoch vielleicht nicht ganz überflüssig, wenn ich der auffallend ungünstigen Kriminalitätsziffer der Katholiken hier noch ein Wort

widme. Auffallend muß diese Ziffer schon darum erscheinen, weil die vorwiegend katholischen Bezirke der Provinzen Rheinland und Westfalen zu allerbesten des ganzen Deutschen Reiches gehören. Sollen die Untersuchungen über den „verbrecherischen Hang" der verschiedenen christlichen Konfessionen überhaupt auf irgend welchen Wert Anspruch machen, so müßten auch sie zunächst für die verschiedenen Regierungsbezirke getrennt vorgenommen werden. Da in den östlichen Provinzen Preußens, wie wir gesehen haben (oben S. 375) fast fünfmal soviel Verbrechen und Vergehen begangen werden wie etwa in Münster oder Minden, ist liegt die Schlußfolgerung nahe, daß die Durchschnittsziffer nicht auf typische Bedeutung Anspruch machen kann, sondern lediglich als rechnerische Abstraktion erscheint. Ich entnehme z. B. aus den Erläuterungen zur Statistik d. J. 1882 (S. 70):

In Posen kamen auf 100000 Kathol. 1274, auf 100000 Evang. 777 Verurteilte
„ Münster „ „ „ „ 304, „ „ „ 572 „

$$\text{In beiden Bezirken zusammen } \frac{1578}{2} = 789; \quad \frac{1349}{2} = 674.$$

Während also in Posen die Katholiken, in Münster dafür die Evangelischen etwa doppelt so stark an der Kriminalität beteiligt sind wie die andre Konfession, wird bei Berechnung der Durchschnittsziffer das Verhältnis zu Ungunsten der Katholiken bereits wesentlich verschoben. Und zwar einzig und allein infolge der großen absoluten Zahlen. Vielleicht ist es dem kais. stat. Amte möglich, schon in den Erläuterungen zum nächsten Bande die Ziffern für die einzelnen Bezirke zu berechnen. Die Erscheinung ist wichtig genug, um genau geprüft zu werden. Eine völlig befriedigende Erklärung wäre freilich erst dann möglich, wenn auch die Nationalität der Verurteilten wenigstens für die östlichen Provinzen, festgestellt werden könnte.

Das auf die „Erläuterungen" folgende eigentliche Tabellenwerk, welches 331 Folioseiten umfaßt, gewährt eine, freilich nur annähernde, Vorstellung von der gewaltigen Arbeit, welche von den beiden Zentralstellen aufgewendet worden ist. Aber diese Arbeit ist keine vergebliche, wenn sie auch heute noch nicht in ihrem vollen Werte gewürdigt wird. Nach und nach wird die Überzeugung sich wohl in weiteren Kreisen Bahn brechen, daß niemand das Leben unsres Volkes verstehen kann, ohne die Kriminalitätsziffern des Reiches und seiner Teile zu kennen. Sind sie ja doch der Ausdruck des sozialen Elends oder sozialer Entartung. Und die Zeit wird auch kommen, in der es dem Kriminalisten einfach unmöglich sein wird, in vornehmer Bequemlichkeit auf die kriminalstatistischen Zahlenreihen herabzusehen. Eine große und an Arbeit wie Erfolg reiche Zukunft steht unsrer Wissenschaft bevor, wenn sie es lernt, Verbrechen und Strafe nicht ausschließlich unter dem Gesichtswinkel der formaljuristischen Logik zu betrachten. Das ist meine feste Überzeugung und für sie sollten diese Zeilen Zeugnis ablegen.

1.	2.				3.			4.			5.		6.				7.	
Staaten und Landesteile.	Auf 100 000 über 12 Jahre alte Einwohner kommen Verurteilte wegen Verbrechen u. Vergehen gegen Reichsgesetze überhaupt. 1882 Verurteilte	1882 Nr.	1883 Verurteilte	1883 Nr.	Auf 100 000 strafm. Einw. kommen Verurteilte wegen Verbr. u. Verg. gegen Staat, Religion u. öffentl. Ordnung 1883.	Ordnungsnummer für 1883.	Ordnungsnummer für 1882.	Auf 100 000 strafm. Einw. kommen Verurteilte wegen Verbr. u. Verg. gegen die Person 1883.	Ordnungsnummer für 1883.	Ordnungsnummer für 1882.	Ordnungsnummer bei Verurteilungen nach Str.G.B. § 223 a im J. 1883.	Ordnungsnummer bei Verurteilungen nach § 223 a im J. 1882.	Ordnungsnummer bei Verurteilungen wegen Sittlichkeitsdelikten im J. 1882.	Auf 100 000 strafm. Einwohner kommen Verurteilte wegen Verbrechen u. Vergehen gegen das Vermögen im J. 1883.	Ordnungsnummer für 1883.	Ordnungsnummer für 1882.	Ordnungsnummer bei Verurteil. wegen Diebstahl Str.G.B. §§ 242—44 für das Jahr 1883.	Dieselbe Ordnungsnummer für das Jahr 1883.
I. Preußen	*1056*	25	*1042*	26	*174*	26	23	*343*	36	37	36	37	39	*520*	33	29	27	30
1. Reg.-Bez. Königsberg	*1593*	6	*1432*	10	*209*	15	4	*470*	10	7	23	13	54	*745*	9	8	9	7
2. „ „ Gumbinnen	*1790*	2	*1624*	6	*203*	16	16	*434*	14	16	16	21	63	*982*	5	1	6	3
3. „ „ Danzig	*1655*	5	*1666*	4	*435*	2	2	*434*	15	12	9	7	13	*790*	8	6	7	6
4. „ „ Marienwerder	*1665*	4	*1703*	3	*386*	3	3	*444*	12	14	7	8	51	*868*	6	5	5	5
5. Stadt Berlin	*1350*	11	*1375*	11	*224*	13	11	*427*	17	33	91	92	1	*721*	11	10	15	15
6. Reg.-Bez. Potsdam	*917*	44	*877*	55	*124*	48	36	*294*	56	44	60	57	56	*456*	53	48	47	42
7. „ „ Frankfurt	*963*	42	*913*	46	*120*	51	34	*304*	51	46	67	60	74	*485*	42	37	31	26
8. „ „ Stettin	*994*	36	*1039*	28	*189*	18	21	*374*	23	31	28	29	57	*472*	45	58	39	59
9. „ „ Köslin	*1067*	23	*1152*	17	*349*	4	9	*345*	34	26	22	17	91	*454*	55	57	32	40
10. „ „ Stralsund	*785*	71	*668*	81	*182*	22	8	*186*	87	85	80	91	98	*297*	85	80	77	68
11. „ „ Posen	*1685*	3	*1875*	2	*306*	5	7	*541*	5	8	4	9	53	*1020*	3	3	3	4
12. „ „ Bromberg	*2083*	1	*2023*	1	*444*	1	1	*525*	6	6	6	6	32	*1046*	2	2	2	1
13. „ „ Breslau	*1183*	13	*1184*	15	*184*	21	24	*375*	22	25	55	55	43	*621*	16	16	13	16
14. „ „ Liegnitz	*798*	69	*759*	74	*94*	71	69	*231*	77	76	95	95	60	*430*	60	55	40	38
15. „ „ Oppeln	*1499*	7	*1590*	7	*241*	10	15	*542*	4	5	10	12	61	*801*	7	9	8	9
16. „ „ Magdeburg	*845*	63	*835*	63	*118*	53	43	*322*	45	56	49	58	26	*391*	66	63	64	62
17. „ „ Merseburg	*915*	50	*898*	48	*105*	65	51	*322*	46	42	62	59	65	*467*	46	51	37	41
18. „ „ Erfurt	*792*	70	*777*	71	*104*	66	71	*297*	53	55	78	82	52	*372*	68	67	66	64
19. „ „ Schleswig	*692*	82	*615*	88	*140*	38	17	*156*	96	96	97	97	73	*316*	81	81	83	76
20. Landdr. Hannover	*1011*	32	*992*	36	*186*	20	44	*360*	26	22	39	52	29	*441*	56	41	60	47
21. „ Hildesheim	*917*	49	*871*	57	*94*	72	61	*339*	41	30	51	63	85	*434*	59	59	48	46

22. Landdr. Lüneburg	711	78	745	76	109	61	55	260	68	78	58	70	70	371	69	74	68	72
23. „ Stade	659	86	691	79	137	40	42	255	71	83	53	76	80	289	89	84	87	85
24. „ Osnabrück	676	84	589	93	116	55	38	202	83	71	52	30	64	266	92	90	93	90
25. „ Aurich	834	64	759	73	126	47	28	286	61	53	33	38	71	340	76	71	71	70
26. Reg.-Bez. Münster	468	98	458	97	84	84	82	169	93	94	70	75	96	201	99	96	99	99
27. „ „ Minden	475	97	436	99	96	70	80	135	98	95	93	83	90	203	98	95	98	96
28. „ „ Arnsberg	906	52	871	56	148	34	26	346	33	35	17	18	23	370	70	69	70	67
29. „ „ Kassel	954	43	894	51	121	49	35	359	27	20	56	47	72	410	62	64	53	63
30. „ „ Wiesbaden	912	51	889	52	130	44	39	316	47	39	69	74	34	437	57	61	56	61
31. „ „ Koblenz	650	87	654	84	110	58	65	253	73	64	68	61	42	286	90	92	88	93
32. „ „ Düsseldorf	735	76	772	72	109	59	58	305	50	66	27	32	30	353	74	77	80	83
33. „ „ Köln	751	75	685	80	104	67	54	287	59	41	34	23	41	291	88	85	90	88
34. „ „ Trier	622	88	603	90	147	36	29	246	75	72	47	41	92	206	97	98	96	97
35. „ „ Aachen	557	96	543	96	67	97	94	221	79	74	71	62	62	251	93	93	94	91
36. „ „ Sigmaringen	574	95	640	85	154	32	52	180	88	73	99	96	69	306	83	97	74	98
II. Bayern	1146	16	1181	16	116	54	62	520	7	4	5	4	50	538	24	33	35	39
1. Reg.-Bez. Oberbayern	1267	14	1308	14	88	81	72	574	3	3	3	3	20	636	15	22	23	29
2. „ „ Niederbayern	1295	13	1309	13	109	60	37	623	2	2	2	2	25	568	22	28	24	34
3. „ „ Pfalz	1326	12	1450	9	231	11	41	756	1	1	1	1	44	457	52	56	63	65
4. „ „ Oberpfalz	1058	24	1041	27	83	85	81	413	20	11	14	5	88	538	25	36	29	32
5. „ „ Oberfranken	1000	34	1043	25	120	50	66	416	19	21	12	11	93	502	37	38	26	31
6. „ „ Mittelfranken	1023	31	1130	18	91	78	85	442	13	17	13	10	37	593	19	34	19	33
7. „ „ Unterfranken	1096	19	1033	30	145	37	40	426	18	10	21	14	68	456	54	40	51	45
8. „ „ Schwaben	1002	33	1018	32	79	89	91	444	11	13	20	15	46	491	40	44	50	51
III. Sachsen	1073	22	1051	24	159	30	32	287	60	50	74	67	8	601	18	20	17	18
1. Kreishauptm. Dresden	1123	18	1105	19	175	23	20	259	69	70	83	89	4	666	12	14	12	14
2. „ Leipzig	1090	20	1079	20	132	42	57	276	64	58	84	79	7	665	13	12	11	12
3. „ Zwickau	1088	21	1063	22	187	19	22	342	38	27	40	33	6	530	29	27	28	28
4. „ Bautzen	885	54	838	61	93	75	67	209	80	82	90	84	33	531	28	25	20	21
IV. Württemberg	987	38	957	41	147	35	30	342	37	32	48	34	55	459	51	50	57	57
1. Neckarkreis	1037	27	1035	29	174	25	27	353	30	28	43	27	24	499	38	39	44	43
2. Schwarzwaldkreis	974	41	931	44	197	17	12	365	24	19	25	22	77	360	72	73	73	78
3. Jagstkreis	872	57	844	60	87	82	64	285	62	54	66	44	86	464	47	52	49	55
4. Donaukreis	1031	29	975	38	114	56	46	354	29	29	59	45	31	499	39	30	52	49

1.	2.				3.			4.			5.			6.			7.	
Staaten und Landesteile.	Auf 100 000 über 12 Jahre alte Einwohner kommen Verurteilte wegen Verbrechen u. Vergehen gegen Reichsgesetze überhaupt. 1882 Verurteilte	1882 Nr.	1883 Verurteilte	1883 Nr.	Auf 100 000 strafm. Einw. kommen Verurteilte wegen Verbr. u. Verg. gegen Staat, Religion u. öffentl. Ordnung 1883.	Ordnungsnummer für 1883.	Ordnungsnummer für 1882.	Auf 100 000 strafm. Einw. kommen Verurteilte wegen Verbr. u. Verg. gegen die Person 1883.	Ordnungsnummer für 1883.	Ordnungsnummer für 1882.	Ordnungsnummer bei Verurteilungen nach Str.G.B. § 323 a im J. 1882.	Ordnungsnummer bei Verurteilungen nach § 223 a im J. 1882	Ordnungsnummer bei Verurteilungen wegen Sittlichkeitsdelikten im J. 1883.	Auf 100 000 strafm. Einwohner kommen Verurteilte wegen Verbrechen u. Vergehen gegen das Vermögen im J. 1882.	Ordnungsnummer für 1883.	Ordnungsnummer für 1882.	Ordnungsnummer bei Verurteil. wegen Diebstahl Str.G.B. §§ 242—44 für das Jahr 1883.	Dieselbe Ordnungsnummer für das Jahr 1882.
V. Baden	*827*	65	*844*	59	*92*	77	78	*283*	63	67	45	43	19	*461*	49	53	54	54
1. Kreis Konstanz	*975*	40	*821*	66	*93*	74	86	*258*	70	43	87	77	2	*459*	50	26	45	25
2. „ Villingen	*621*	89	*837*	62	*96*	69	96	*261*	67	88	50	90	15	*463*	48	72	55	79
3. „ Waldshut	*760*	73	*794*	70	*92*	76	56	*254*	72	47	46	64	3	*434*	58	79	46	74
4. „ Freiburg	*815*	67	*898*	49	*84*	83	98	*294*	55	63	63	26	18	*509*	36	49	42	48
5. „ Lörrach	*852*	60	*953*	43	*58*	98	95	*356*	28	61	24	36	10	*535*	27	46	58	60
6. „ Offenburg	*852*	61	*718*	78	*81*	87	88	*251*	74	60	85	54	9	*381*	67	47	75	52
7. „ Baden	*615*	90	*618*	87	*67*	96	89	*175*	90	91	79	85	79	*370*	71	75	69	80
8. „ Karlsruhe	*858*	58	*896*	50	*126*	46	45	*245*	76	75	41	46	75	*521*	32	43	38	44
9. „ Mannheim	*991*	37	*1063*	23	*88*	80	75	*387*	21	51	15	25	17	*581*	21	23	25	23
10. „ Heidelberg	*986*	39	*1072*	21	*110*	57	53	*478*	9	23	8	16	11	*477*	44	42	62	53
11. „ Mosbach	*660*	85	*599*	91	*76*	91	87	*205*	81	80	61	66	78	*312*	82	76	76	69
VI. Hessen	*734*	77	*753*	75	*105*	63	73	*311*	48	57	37	51	66	*334*	78	78	81	82
1. Provinz Starkenburg	*708*	79	*663*	82	*76*	90	59	*292*	57	68	38	49	81	*292*	87	83	89	84
2. „ Oberhessen	*688*	83	*818*	67	*174*	24	92	*344*	35	36	44	53	87	*297*	86	91	86	89
3. „ Rheinhessen	*811*	68	*813*	68	*80*	88	76	*305*	49	65	31	50	22	*425*	61	60	65	66
VII. Mecklenburg-Schwerin	*597*	94	*612*	89	*135*	41	60	*171*	92	97	73	69	89	*302*	84	82	85	75
VIII. Sachsen-Weimar	*881*	56	*823*	65	*75*	93	83	*226*	78	81	98	94	58	*519*	34	24	30	22
IX. Mecklenburg-Strelitz	*605*	93	*619*	86	*69*	95	97	*154*	97	99	86	78	76	*396*	65	65	59	56

X. Oldenburg	827	66	655	83	99	68	14	194	85	86	76	71	59	359	73	66	78	73
1. Herzogtum Oldenburg	848	62	594	92	82	86	6	159	95	87	81	65	40	351	75	68	82	81
2. Fürstentum Lübeck	898	53	966	40	166	27	84	276	65	84	75	88	83	523	31	21	43	20
3. „ Birkenfeld	611	92	797	69	156	31	93	363	25	77	30	81	97	267	91	86	92	92
XI. Braunschweig . . .	924	48	978	37	152	33	49	332	42	45	64	73	27	488	41	45	36	36
XII. Sachsen-Meiningen . .	925	47	953	42	105	64	90	433	16	15	26	42	84	409	63	62	61	58
XIII. Sachsen-Altenburg . .	854	59	883	53	73	94	99	168	94	89	92	80	38	639	14	18	16	17
XIV. Sachsen-Koburg-Gotha .	995	35	1001	35	106	62	63	340	39	24	54	31	49	553	23	35	21	24
XV. Anhalt	1135	17	1015	33	137	39	47	347	32	40	57	72	47	529	30	13	14	10
XVI. Schwarzburg-Sondershausen	1406	10	1538	8	127	45	77	339	40	18	72	39	5	1063	1	4	1	2
XVII. Schwarzburg-Rudolstadt .	1434	8	1639	5	131	43	18	517	8	9	11	19	35	987	4	11	4	8
XVIII. Waldeck . . .	612	91	557	94	119	52	70	204	82	79	94	87	95	235	95	89	91	77
XIX. Reuß ältere Linie . .	940	45	926	45	90	79	68	300	52	48	18	24	21	536	26	31	22	37
XX. Reuß jüngere Linie . .	930	46	879	54	93	73	48	175	91	92	88	93	82	609	17	15	18	13
XXI. Schaumburg-Lippe . .	424	99	440	98	39	99	79	179	89	93	89	98	94	222	96	99	97	94
XXII. Lippe	700	80	548	95	75	92	74	134	99	98	96	99	99	334	77	54	72	50
XXIII. Lübeck . . .	1055	26	832	64	159	29	33	192	86	62	77	48	16	478	43	19	41	19
XXIV. Bremen . . .	1407	9	1338	12	266	7	5	326	44	49	29	56	14	740	10	7	10	11
XXV. Hamburg . . .	1034	28	1104	34	212	14	13	200	84	90	82	86	12	589	20	17	34	27
XXVI. Elsaß-Lothringen . .	774	72	870	58	248	8	25	296	54	52	35	35	45	323	80	87	84	86
1. Bezirk Unterelsaß	754	74	903	47	241	9	50	327	43	38	19	20	48	331	79	88	79	87
2. „ Oberelsaß	885	55	968	39	276	6	10	288	58	59	42	40	28	399	64	70	67	71
3. „ Lothringen	698	81	742	77	230	12	19	266	66	69	65	68	67	244	94	94	95	95
Deutsches Reich . . .	1028	30	1023	31	160	28	31	348	31	34	32	28	36	510	35	32	33	35

4.

Eine Ausgabe des tractatus de maleficiis von Albertus Gandinus aus dem Ende des 15. oder dem Anfange des 16. Jahrhunderts.

Von Dr. iur. G. Mollat in Kassel.

I. Bei Gelegenheit einer jüngst vorgenommenen Durchsicht der auf der ständischen Landesbibliothek zu Kassel bewahrten juristischen Inkunabeln erregte neben drei andern, nirgends erwähnten seltenen Drucken [1]) meine besondere Aufmerksamkeit eine Ausgabe des tractatus de maleficiis von Albertus Gandinus, die keines der im allgemeinen sorgfältig und zuverlässig gearbeiteten Nachschlagewerke [2]) anführt, von deren Existenz aber auch die Fachlitteratur [3]) nichts zu berichten weiß. Daß das uns augenblicklich vorliegende Exemplar an sich bei jedem Bibliographen einen begründeten Anspruch auf Beachtung erheben darf, leuchtet ein; eine genauere Beschreibung [4]) an diesem Orte schien mir

---

1) Mollat, mehrere unbekannte juristische Inkunabeln im Zentralblatt für Bibliothekswesen. 3. Jahrgang.

2) Folgende Editionen vor 1500 werden angegeben:

a. 1491, 26. November. Venetiis. Bernardinus de Tridino de Monteferrato. (Hain, repertorium Nr. 7465. Panzer, annales III. S. 301. Nr. 1384.)

b. 1494, 24. April. Venetiis. Baptista de Tortis. (Hain Nr. 7466.)

c. 1494, 22. Mai. Venetiis. Baptista de Tortis. (Hain Nr. 1632. Panzer III. S. 351. Nr. 1778.)

d. 1498, 1. Dezember. Mediolani. Uldericus Scizenzeler. (Hain Nr. 1633. Panzer II. S. 87. Nr. 537.)

3) Savigny, Geschichte des R. R. im M. A. 5. Bd. 1829. S. 491—495. Schulte, die Geschichte der Quellen und Litteratur des K. R. 2. Bd. 1877. S. 167—168.

4) Wie wohl kaum betont zu werden braucht, sind die überaus zahlreichen Siglen und Abbreviaturen, soweit nötig, hier aufgelöst.

um so eher geboten, als man dem italienischen Kriminalisten einen bevorzugten Platz in der Geschichte der Rechtswissenschaft einzuräumen pflegt.

II. Bl. 1 a Titel (rot): Albertus de Gandino. ‖ Una cum apostillis [5]) nouiter editis studio ‖ et solertia spectabilis Juris vtriusque ‖ doctoris. d. Bernardini ex ca ‖ pitaneis de landriano ‖ Mediolanensis. — Bl. 1 b: Rubrice. — Bl. 2 a (Aij und 2): Incipit tractatus maleficiorum domini Alberti de ‖ gandino iuris vtriusque doctoris excellentissimi vna ‖ cum apostillis nouiter appositis per spectabilem ‖ J. U. doctorem. d. Bernardinum ex capitaneis ‖ da (!) landriano Mediolanensem. ‖ Quid sit accusatio: et quando accusator sit ne ‖ cessarius. — Bl. 46 b Kol. 2 Zeile 39: Ciuilium ac criminalium questionum Juris vtriusque ‖ eximij doctoris domini Alberti de Gandino super materia ‖ maleficiorum quottidianus libellus feliciter explicit: vna cum ‖ apostillis editis per spectabilem Juris vtriusque doctorem ‖ do. Bernardinum ex capitaneis de landriano mediolanensem. — Bl. 47 a: Questio an in loco domicilij seu originis possit contra ‖ aliquem inquiri de maleficio alibi commisso. — Bl. 47 b Kol. 2 Zeile 40: Hic non fuit impressus tractatus Guidonis de suzaria [6]) quod Gandinus ‖ illum refert in locis opportunis [7]) in omnibus questionibus. — Registrum.

III. Unser Buch bildet den letzten Teil eines Sammelbandes, den der Bibliothekskatalog mit der Marke ius canonicum, fol. 19 bezeichnet. Es zählt im ganzen 47 Blätter, jedes derselben trägt rechts oben seine laufende Ziffer. Über den gespaltenen Kolumnen zu je 69 bis 71 Zeilen steht der mehr oder weniger abgekürzte Spezialtitel. Die Norm [8]) befindet sich regelmäßig unmittelbar vor der Signatur, also nicht, wie gewöhnlich, links in der Ecke und immer einigemal auf

---

[5]) apostilli = apostoli, Zusätze, Anmerkungen. Vgl. über die ursprüngliche Bedeutung dieses Wortes Du Cange, glossarium s. h. v.: si quis ad Papam duxerit appellandum, causam appellationis in scriptis assignare deproperet, petat Apostillos, quos ei praecipimus exhiberi. In l. un. D. de lib. dimiss. 49, 6 heißt es: post appellationem interpositam litterae dandae sunt ab eo, a quo appellatum est, ad eum, qui de appellatione cogniturus est siue principem siue quem alium, quas litteras dimissorias siue apostolos appellant.

[6]) d. h. der tractatus de tormentis dieses Rechtsgelehrten, welcher der in Note 2a gedachten Ausgabe des Gandinus angehängt ist. Savigny S. 349 bis 359.

[7]) z. B. Bl. 14 a Kol. 1 Zeile 30, Bl. 17 a Kol. 2 Zeile 34, Bl. 45 a Kol. 1 Zeile 32.

[8]) Sie lautet sehr verschieden:

a. Gandi. (Bl. Aij, Ciiij, D, Dij, F, Fij, Fiij, Fiiij.)

b. Gan. de malefi. (B, Bij, Biij.)

c. Gandi. de malefi. (Biiii, Ci, C, Diij, Diiii, E, Eij, Eiii, Eiij.)

einem Bogen. Die Kustoden sind nur an das Ende der Innenseite gestellt. Die kräftig geschnittenen gotischen Lettern verdienen Lob, der gut ausgeführte Schwarzdruck [9]) auf festem Papiere ist ziemlich korrekt. [10])

IV. Alle diese Momente deuten darauf hin, daß wir es hier mit einem Erzeugnisse fortgeschrittener Technik zu thun haben. Da irgendwelche Notiz über seine Entstehungszeit und das Domizil oder den Namen des Typographen fehlt, so müssen wir uns in dieser Beziehung auf bloße Vermutungen beschränken. M. E. stammt unser Traktat aus der Offizin des um die Wende des 16. Jahrhunderts zu Venedig lebenden Bernardinus de Tridino de Monteferrato, eine Annahme, deren bedingte Richtigkeit im Hinblicke auf den oben mitgeteilten Schlußsatz [11]) als erbracht gelten dürfte.

---

[9]) Mit Ausnahme des Titels (Bl. 1a).

[10]) Sofort in die Augen springende Errata siehe z. B. auf Bl. 9a, 15a, 36a, 40a.

[11]) In Verbindung mit Note 2a und 6.

5.

Litteraturbericht.

Strafrecht. Allgemeiner Teil.

Berichterstatter v. Liszt.

I. Philosophie des Rechts und allgemeine Rechtslehre.

Die im vorigen Bande der Zeitschrift (V 242) erwähnte Schrift von Stricker: „Physiologie des Rechts" hat J. Hoppe [1]) die Veranlassung zu einer eingehenden Kritik sowie zur Darstellung der eignen Ansicht gegeben. Nicht aus der Machtidee entspringt das Recht, sondern aus den geistigen Gefühlen. Recht handeln heißt: die edlen Gefühle in uns und andern befriedigen. Aber das Leben im Dienste der geistigen Gefühle ist schwierig; der Gerechtigkeit steht der Eigennutz gegenüber: es muß daher die unparteiische Obrigkeit eingreifen. Im geschlossenen Verbande haben wir dann so viel Recht, als die Genossenschaft oder Obrigkeit unsern treibenden Gefühlen gewährt. — Außer Stricker wird auch Spir (Recht und Unrecht 1879) vom Verf. kritisch besprochen.

Paul Rée, dessen Schrift über die Entstehung des Gewissens im V. Bande dieser Zeitschrift (S. 711) angezeigt wurde, hat neuerdings eine kleine Abhandlung über die Willensfreiheit veröffentlicht. [2]) Die Schrift zerfällt in 3 Abschnitte.

Der erste findet die Ursache „der Illusion" in unsrer Unkenntnis der das Wollen bestimmenden Ursachen. Der zweite erblickt „die Folgen der Illusion" in der Zurechnung des Gewollten zur Schuld oder zum Verdienst. Der dritte enthält eine „Kritik der Lehre Kants von der intelligiblen Freiheit". Wenn die kleine Schrift auch nichts Neues

---

[1]) Der psychologische Ursprung des Rechts. Würzburg, A. Stuber 1885. 103 S.

[2]) Die Illusion der Willensfreiheit. Ihre Ursachen und ihre Folgen. Berlin, Duncker 1885. 54 S.

bringt, so können doch die Anhänger des naiven Indeterminismus immerhin manches aus ihr lernen.

Einen Beitrag zur Methode der Rechtswissenschaft hat Kohler in seiner Abhandlung „Über die Interpretation von Gesetzen“ [3]) geliefert. Aus dem Inhalte seien folgende vom Verf. eingehend erörterte Sätze hervorgehoben. Die herrschende Lehre, nach welcher die Auslegung den Willen des Gesetzgebers zu erforschen hat, ist irrig; nicht was dieser, sondern was das Gesetz will, ist enscheidend (ganz ähnlich Binding in seinem Handbuche). Damit ist der richtige Standpunkt für die Beurteilung des Wertes der „Materialien“ als Auslegungsmittel gewonnen. Letzte und höchste Aufgabe des Auslegers ist es, „aus dem Gesetze die prinzipiellen Rechtssätze zu abstrahieren und sie in ihrer Qualität und in ihrem Umfange darzustellen“. Aber damit ist die Aufgabe der Jurisprudenz nicht erschöpft. So liegt insbes. in der sogenannten analogen Anwendung des Gesetzes, welche nicht mehr als Auslegung, sondern als Neubildung der Rechtssätze erscheint, die schönste, lohnendste Aufgabe der Rechtswissenschaft wie Rechtspflege.

II. **Vergleichende Rechtswissenschaft.**

Von den beiden eifrigsten und bedeutendsten deutschen Vertretern der vergleichenden Rechtswissenschaft liegen kleine orientierende Abhandlungen als Einleitungen in diesen Zweig der Rechtswissenschaft vor.[4]) Kohler hat sich über den Zweck seiner Schrift, abgesehen von dem bezeichnenden Titel derselben, in dem Vorworte in folgender Weise ausgesprochen: „Was die sogenannte vergleichende Rechtswissenschaft erstrebt; welche Ziele wir verfolgen, wenn wir verlangen, daß die Rechtsgeschichte mit Ethnologie und Kulturgeschichte in Wechselbeziehung trete, so daß eine Wissenschaft die andre befruchte; was wir wollen, wenn wir verlangen, daß die Rechtswissenschaft den Horizont erweitere und daß die Rechtsgeschichte aus einer Partikularrechtsgeschichte zur Universalrechtsgeschichte werde: das soll in den nachfolgenden Zeilen durch Ergebnisse der seitherigen Forschung illustriert werden.“ Im Anhange sind einige neue Materialien beigegeben. — Die Schrift von Post verfolgt dagegen den Zweck, die Berechtigung der „ethnologischen Jurisprudenz“ als eines selbständigen Zweiges der Rechtswissenschaft nachzuweisen, indem sie die Methode derselben näher untersucht. Vor allem betont der Verf., daß die individualpsychologische Grundlage der Rechtswissenschaft durch die sozialpsychologische ersetzt werden müsse, da das Rechtsbewußtsein kein biologisches, sondern ein

[3]) S.-A. aus Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart. XIII. 1885. 61 S.

[4]) 1. Das Recht als Kulturerscheinung, Einleitung in die vergleichende Rechtswissenschaft. Von J. Kohler. Würzburg, Stahel 1885. 29 S. — 2. Einleitung in das Studium der ethnologischen Jurisprudenz. Von A. H. Post. Oldenburg 1886. Schulze. 53 S.

soziologisches Produkt ist, hervorgebracht nicht durch das Individuum, sondern durch die sozialen Verbände. Weiter rechtfertigt er die Rechtsvergleichung, auch dort wo es an einem historischen Zusammenhange der Thatsachen des Rechtslebens fehlt, indem er auf die Ergebnisse hinweist, die auf diesem Wege bereits gewonnen wurden, und dabei als Beispiel die Levirats-Ehe bei den verschiedenen Völkern verfolgt. Den Schluß bildet die Besprechung einiger allgemeiner Gesichtspunkte, welche bei Anwendung der ethnologisch vergleichenden Methode nicht außer acht gelassen werden dürfen.

Lebhafte Erörterung haben die außerdeutschen Gesetzentwürfe gefunden.

Der Entwurf einer ungarischen Strafprozeßordnung wird von S. Mayer[5]) einer sehr ausführlichen und eingehenden kritischen Besprechung unterzogen. Das Schluß-Ergebnis derselben stimmt völlig überein mit der auch von Szegheö[6]) und Schütze ausgesprochenen Ansicht, daß der Entwurf in seiner heute vorliegenden Gestalt abgelehnt werden müsse und nur eine durchgreifende Umarbeitung desselben in allen seinen Teilen ihn geeignet machen könne, als Grundlage der weiteren Beratungen zu dienen. Dem der ungarischen Sprache nicht mächtigen Fachmanne wird die Mayersche Besprechung besonders deshalb von Wert sein, weil sie eine Übersetzung aller wichtigeren Bestimmungen des Entwurfes in sich schließt.

Der spanische Strafgesetzentwurf von 1884 (Entwurf Silvela) bespricht v. Kirchenheim auf Grund der dem Entwurfe beigegebenen Motive in gründlicher und belehrender Weise.[7]) Dem besonderen Teil des russischen Strafgesetzentwurfes widmet Schütze[8]) eine eingehendere Darstellung, welche sowohl das Verhältnis des Entwurfs zu dem geltenden St.G.B. auseinandersetzt, als auch die Bestimmungen des Entwurfs unter Berücksichtigung der übrigen modernen Gesetzgebungen kritisch prüft.

Berner veröffentlicht im Gerichtssaal eine Reihe von Artikeln über „das belgische Strafrecht und die belgische Praxis", deren erster (größtenteils Auszüge aus Nypels Le code pénal Belge enthaltend) im 7. Heft des XXXVII. Bds. erschienen ist.[9])

Das Recht von Gortyn[10]) beschäftigt nach wie vor nicht nur

[5]) Zur Reform des ungarischen Strafprozesses. Eine Kodifikationsstudie. Der Entwurf der ungarischen St.P.O. kritisch besprochen mit Übersetzung desselben in seinen wesentlicheren Teilen von Dr. Salomon Mayer. Wien 1885. Manz. gr. 8°. 163 Seiten.

[6]) Z. III 700.

[7]) Gerichtssaal XXXVII S. 417—430. Erwähnt sei hier auch die Besprechung der spanischen Entwürfe von Lehr im XVII. Bd. der Revue de droit international S. 561 ff.

[8]) S. 497—528.

[9]) Gerichtssaal XXXVIII S. 106—136; auch als S.-A. erschienen. 31 S.

[10]) Vgl. Zeitschrift V 747.

die klassischen Philologen, sondern auch die Juristen. Bernhöft[11]) hat den Text mit einer genauen Übersetzung veröffentlicht. Eine Erklärung des Inhaltes wird in nächster Zeit folgen. Büchener und Zitelmann ergänzen ihre oben (V 747) erwähnte Ausgabe durch den Nachtrag eines zweiten Fragmentes.[12]) Wenn dasselbe auch ausschließlich die zivilrechtlichen Folgen einer Beschädigung von Haustieren durch Haustiere behandelt, so sind doch die rechtsvergleichenden Bemerkungen, welche Zitelmann an die Bestimmungen des Gesetzes knüpft, von allgemeiner Bedeutung. Den Kriminalisten werden insbesondere jene Ausführungen interessieren, welche sich mit dem der Vorzeit durchaus geläufigen Gedanken der Zurechnungsfähigkeit und Strafbarkeit der Tiere beschäftigen.

Endlich sei noch darauf hingewiesen, daß von dem, von der Pariser Société de législation comparée herausgegebenen, Annuaire de législation française[13]) der IV. Band erschienen ist, welcher den Text der wichtigsten im Jahre 1884 erlassenen französischen Gesetze enthält.[14])

III. **Kriminalanthropologie.**

Den bei den im November 1885 zu Rom versammelten internationalen Kongressen für Gefängniswesen und für Kriminalanthropologie hat v. Kirchenheim eine kleine Studie gewidmet: „Strafrecht und Anthropologie. Über die neueste italienische Kriminalistenschule", auf welche an dieser Stelle darum hingewiesen werden soll, weil sie neben einem objektiven Bericht über die Ergebnisse der italienischen Forschungen eine durchaus maßvolle und gerechte Kritik derselben bietet.[15]) Derselbe Schriftsteller hat in der allgemeinen konservativen Monatsschrift für das christliche Deutschland (Bd. 43, Januarheft) einen bemerkenswerten, durch Mitteilung zahlreicher Einzelheiten interessanten Reisebericht über den eben erwähnten Gefängniskongreß veröffentlicht.

Mit besonderer Freude begrüßte ich das Erscheinen einer neuen französischen Zeitschrift: Archives de l'anthropologie criminelle et des sciences pénales. Médicine légale, judiciaire. Statistique criminelle. Législation et Droit, Paris, Lyon, Genua, Basel, Bruxelles. Erscheint in sechs Jahreslieferungen zu 96 Seiten. Preis 18 Frk., deren erstes Heft am 15. Januar 1886 ausgegeben worden ist. Geleitet von den Lyoner Professoren A. Lacassagne, R. Garraud, H. Coutagne, soll sie, frei von der (allerdings mehr und mehr sich abschwächenden) Einseitigkeit des Lombroso'schen Archivs, jenen Zweig der Strafrechtswissenschaft pflegen, welchen ich, in Ermangelung eines besseren

[11]) Die Inschrift von Gortyn übersetzt von F. Bernhöft. Stuttgart, Ferdinand Enke.

[12]) Rheinisches Museum für Philologie. Neue Folge. 41. Bd. S. 117 bis 133.

[13]) Vgl. Z. V 746.

[14]) Paris Librairie Cotillon 1885. 259 S.

[15]) Die Zeitschrift wird demnächst Berichte über die beiden Kongresse bringen.

Wortes, einstweilen als „Kriminalsoziologie“ bezeichnet habe. Verbrechen und Strafe sollen als Erscheinungen des gesellschaftlichen Lebens untersucht und dargestellt werden. Übereinstimmend mit der von mir, von van Hamel in Amsterdam, Prins in Brüssel und andern vertretenen Auffassung, welche sich der Ferris und der „Italienischen Schule“ überhaupt nähert, ohne mit ihr zusammenzufallen, hat Garraud in einem meisterhaft geschriebenen einleitenden Aufsatze die soziale Bedeutung von Verbrechen und Strafe in den Vordergrund gestellt und das Programm der „Kriminalsoziologie“ ganz in derselben Weise entwickelt, wie ich in der 2. Auflage meines Lehrbuches. Daß gerade Garraud mit an der Spitze des neuen Unternehmens steht, scheint mir von besonderer Wichtigkeit. Garraud ist unbestritten weitaus der tüchtigste Jurist unter den jüngeren französischen Kriminalisten; sein Précis hat ungeteilten Beifall im Inlande wie im Auslande gefunden; den Lesern der Zeitschrift ist er durch seine gewissenhaften Berichte über Gesetzgebung und Litteratur Frankreichs als einer unsrer zuverlässigsten Mitarbeiter, sowie als gründlicher Kenner der deutschen Litteratur bekannt. Sein Name ist Bürgschaft dafür, daß sein Archiv die Berechtigung der Kriminalsoziologie als eines selbständigen Zweiges der Strafrechtswissenschaft neben dem Strafrecht im e. S. vertreten wird, ohne die Verdrängung des letzteren durch die erstere zu fordern. Und darum wünsche ich dem neuen Unternehmen kräftige Entwickelung und reichen Erfolg.

IV. **Kriminalstatistik.**

Der wissenschaftliche Wert des bekannten Starkeschen Buches (Verbrechen und Verbrecher in Preußen) ist zuerst in dieser Zeitschrift auf sein wahres Maß zurückgeführt worden.[16])

Neuerdings hat nun auch Illing „die Zahlen der Kriminalität in Preußen für 1854 bis 1884“ einer selbständigen Untersuchung unterzogen und dabei Methode und Ergebnisse der Starkeschen Schrift gründlich beleuchtet.[17]) Auch Illing ist, wie Mittelstädt und Aschrott, der Ansicht, daß die Zahl der neu eingeleiteten Untersuchungen absolut ungeeignet sei, ein Bild von der Bewegung der Kriminalität zu geben. Er weist ferner in unwiderleglicher Weise nach, daß die schweren insbesondere die aus verrohter Gesinnung hervorgegangenen Verbrechen in steter Zunahme begriffen sind und die Rückfallsziffer stetig steigt. Besonderen Wert haben die Untersuchungen des Verf. über die auf die Kriminalität einwirkenden Faktoren, welche manche landläufige Anschauung widerlegen. So der Nachweis, daß bei sinkenden Roggenpreisen die Zahl der Diebstähle gestiegen ist, sowie daß die dichtestbevölkerten Industriebezirke Preußens die günstigste Kriminalitätsziffer haben. Dagegen wird dem Branntweingenusse sowie dem Rückgange

[16]) Bemerkung der Redaktion Bd. IV 323; Besprechung durch Mittelstädt Bd. IV S. 391—414.

[17]) Zeitschrift des Kgl. preuß. statistischen Büreaus. Jahrg. 1885. S. 73 bis 92.

der Moral in den unteren Volksklassen ein sehr bedeutender (ersterem wohl ein zu bedeutender, da er selbst Symptom tiefer liegender Volkskrankheiten ist) Einfluß auf die Vermehrung der Verbrechen zugeschrieben. Aber geradezu goldene Worte schreibt der Verf. über die Kurzzeitigkeit der Freiheitsstrafen und die Zustände in unsern Gerichtsgefängnissen. Hoffentlich finden diese Ausführungen auch an maßgebender Stelle Beachtung. Und vielleicht rafft sich auch die deutsche Wissenschaft des Strafrechts einmal zu der Erkenntnis auf, daß sie über den begrifflichen Konstruktionen die Forderungen des Lebens nicht vergessen darf. Illings Abhandlung aber wünsche ich weiteste Verbreitung in allen Kreisen, welche die Kriminalstatistik nicht als Waffe im Kampfe der politischen Parteien mißbraucht sehen wollen.

V. **Das Strafensystem.**

Neuerdings mehren sich auch die Stimmen aus den Kreisen der preußischen Praktiker, welche das Strafensystem unsrer Reichsgesetzgebung für ein grundsätzlich verfehltes erklären und dringend eine völlige Umgestaltung desselben fordern. Als ein Zeichen der Zeit verdient die in der Note erwähnte Schrift [18]) von Amtsrichter Schmölder, obwohl dieselbe wenig oder nichts Neues enthält, unzweifelhaft Beachtung. Die Kritik des heute herrschenden Systems ist eine durchaus zutreffende. Auch die Verbesserungsvorschläge des Verfassers, die man in dem Buche selbst nachlesen möge, verdienen in ihrer Mehrzahl volle Billigung. Ganz besonders wichtig aber scheint es mir zu sein, daß auch der Verf. mit aller Entschiedenheit sich gegen die allgemeine Durchführung der Einzelhaft ausspricht. Der Protest gegen den Doktrinarismus der Zellenfanatiker kann nicht oft und nicht laut genug wiederholt werden.

Dagegen vertritt Staatsanwalt Lucas in der Fortsetzung seiner Studien „über Strafen und Gefängnisse" [19]) durchweg den Standpunkt der (bis vor kurzem) herrschenden Ansicht. In der grundsätzlichen Abschaffung der Gemeinschaftshaft erblickt er die erste und wichtigste Forderung, welche an ein Reichsgesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe gestellt werden müßte. Die Begründung dieser Forderung wiederholt die allgemein bekannten Argumente der Zellenhafts-Anhänger. Es ist daher begreiflich, daß auch der glücklicherweise verunglückte Entwurf von 1879 den wärmsten Beifall des Verf. findet. Derselbe schreckt auch vor den Kosten der Durchführung der Einzelhaft nicht zurück, obwohl er dieselbe für Preußen allein auf rund 288 Millionen Mark berechnet. Ersparnisse sollen durch Verkürzung der Freiheitsstrafen herbeigeführt werden (als ob gegenüber der Praxis unsrer Strafgerichte eine weitere Verkürzung noch möglich wäre!...).

---

[18]) Die Strafen des deutschen Strafgesetzbuchs und deren Vollzug. Eine kritische Studie. Berlin, Vahlen 1885. 63 S.

[19]) Archiv für Strafrecht XXXIII. Bd. S. 137—161. II. Die Gefängnisse. Über die erste Abhandlung vgl. Z. V. 245.

Der Verf. verlangt weiter mit vollem Recht einheitliche Zentralleitung des Gefängniswesens. Wenn er es jedoch als „wohl selbstverständlich" bezeichnet, daß die Zentralleitung in die Hand des Justizministers gelegt werde, so ist dabei der untrennbare Zusammenhang gänzlich übersehen, in welchem das Gefängniswesen mit den Arbeitshäusern, Besserungsanstalten, überhaupt den gesamten Einrichtungen der Verbrechenverhütung steht. Zum Schlusse erklärt es der Verf. für unrichtig, daß man Abhilfe gegen die Zunahme der Verbrechen in der Einführung eines strengeren Strafgesetzbuches suche, „d. h. eines solchen, welches längere Strafen androht", und übersieht dabei, daß es sich ganz besonders um die Beseitigung der übermäßig milden, von den Gerichten fast ausschließlich angewendeten Mindestmaße unsres Strafgesetzbuchs handelt.

Aus Anlaß des internationalen Gefängniskongresses zu Rom hat Kleinfeller, angeregt durch v. Holtzendorff, eine dankenswerte kleine Abhandlung veröffentlicht,[20]) in welcher er die Entwicklung der bayrischen Gesetzgebung über den Vollzug der Freiheitsstrafe und die bayrische Litteratur über diese Frage in einem kurzen kritischen Berichte schildert. Die Darstellung umfaßt 4 Abschnitte: 1802—1813; 1813—1862; 1862—1871; 1872—1885. Am meisten Interesse beansprucht der 2. dieser Abschnitte, in welchem die litterarische und praktische Thätigkeit des erst 1885 im Alter von 96 Jahren gestorbenen Obermaier den Kampf zwischen Gemeinschaftshaft und Zellengefängnis in anschaulichster Weise verkörpert. Obermaier, dessen Einseitigkeit in der Betonung des Besserungszweckes, dessen ungestüme Heftigkeit in der Bekämpfung der Einzelnhaft ihm wie der von ihm vertretenen Sache viel geschadet hat, ist im Kampfe gegen seine Gegner unterlegen. Die neueste Entwickelung wird vielfach auf die von ihm gegebenen Anregungen zurückgreifen können. Es wäre dringend zu wünschen, daß auch für die übrigen Länder ähnliche Zusammenstellungen gearbeitet würden. Die Kritik könnte dabei ganz entfallen. Auch bei unserm Verf. bewegt sie sich lediglich auf der breiten ausgefahrenen Heerstraße der landläufigen Doktrinen und stört vielfach die ruhige Entwickelung der von ihm mitgeteilten Anschauungen andrer Schriftsteller.

VI. **Lehrbücher und Kommentare.**

Auf die bedeutsamste Erscheinung dieses Gebietes, den I. Band von Bindings Handbuch des Strafrechts, kommen wir im nächsten Hefte der Zeitschrift eingehend zurück. Professor Merkel hat die allgemeine Besprechung übernommen; der Berichterstatter wird eine besondere Frage herausgreifen, und weitere Auseinandersetzungen sollen, wenn der Plan der Redaktion sich verwirklichen läßt, in den späteren Heften sich anschließen.

---

[20]) Die bayrische Litteratur über den Vollzug der Freiheitsstrafe im Anschlusse an die gleichzeitige Gesetzgebung. München 1886. M. Riegersche Buchhandlung (Gustav Himmer). 80 S.

An dieser Stelle verlangen einige andre Erscheinungen der neuesten Litteratur unsre Beachtung.

Neben Binding und Geyer hat nunmehr auch Löning durch Veröffentlichung eines Grundrisses[21]) den Fachkollegen einen Einblick in seine Auffassung und Darstellung des Strafrechts gewährt. Zunächst interessiert der Aufbau des Systems. Dasselbe zerfällt in einen allgemeinen und einen besonderen Teil: die Strafrechtsverhältnisse im allgemeinen und die einzelnen Arten der Strafrechtsverhältnisse. Lebhafte Anerkennung verdient es, daß „Grundbegriffe, Quellen und Litteratur" in die 15 §§ umfassende Einleitung verwiesen sind (daß mich der Verf. dabei S. 2 unter die Anhänger der reinen Nützlichkeitstheorie gestellt hat, war mir auffallend genug). Der erste Teil umfaßt 5 Abschnitte: 1. Erzeugung der Str.R.-Verhältnisse (das Verbrechen) mit 4 Kapiteln: Handlung, Rechtsverletzung, Verschuldung, Versuch); 2. Subjekte und Inhalt der Str.R.-Verhältnisse (Strafarten, Strafmaß, Buße); 3. Ausübung der Strafansprüche; 4. Untergang der Str.R.-Verhältnisse; 5. Zusammenhängende Str.R.-Verhältnisse (Konkurrenz, Teilnahme). In diesem 1. Teile finden wir vielfache, teilweise genauer ausgeführte, Abweichungen von der herrschenden Ansicht. Als besonders wichtig hebe ich hervor die Darstellung des Unterschiedes von Begehungs- und Unterlassungs-Delikten (S. 12 ff.) mit den Untereinteilungen, wobei die Kausalität der Unterlassung geleugnet wird; die Unterscheidung zwischen dem Erfolg des Verbrechens in der Außenwelt (S. 12) und dem Objekt der Rechtverletzung, d. i. dem zwischen dem Thäter und einem dritten bestehenden Rechtsverhältnisse (S. 18), eine Unterscheidung, die für die Versuchslehre von entscheidender Bedeutung wird (S. 47 ff.), aber wohl noch eingehenderer Vertiefung bedarf (insbes. in bezug auf die Frage der Verkörperung des Rechtsverhältnisses); die Entwickelung des Begriffes der Verschuldung (S. 22 ff.), wobei der Verf. als Anhänger des Indeterminismus in seltsame aber bezeichnende Widersprüche gerät (S. 23 Zeile 31: „Sieg des Motivs"; S. 24: „Unabhängigkeit des Subjekts von den Motiven, Herrschaft über dieselben"); der ausführliche § 66: Disposition über Strafanspruch und Strafverfolgung. Nur geringe Bedeutung kann ich dagegen, im Gegensatze zum Verf., seiner von ihm in der Vorrede besonders betonten Auffassung des Verbrechens als einer „Verletzung subjektiver Rechte" beilegen. Wenn wir statt Recht „Rechtsgut" sagen, so haben wie die von der herrschenden Ansicht gebilligte, wenn auch meist nicht weiter durchdachte Formel. Ist diese Veränderung aber eine wesentliche? das hängt von dem Verhältnisse der beiden Begriffe zu einander ab. Wie nahe sie verwandt sind, geht daraus hervor, daß v. Jherings Definition des subjektiven Rechts und meine Definition des Rechtsgutes sich vollständig decken („rechtlich geschütztes Interesse"). Der Verf. hat sich nirgends darüber ausgesprochen, wie er über diese beiden Begriffe in ihrem Verhältnisse

[21]) Grundriß zu Vorlesungen über deutsches Strafrecht. Von Dr. R. Löning. Frankfurt a/M. Litterarische Anstalt, Rütten u. Löning 1885. VIII u. 147 S.

zu einander denkt; ich wüßte aber auch nicht, wo und wieweit diese seine angeblich grundlegende Auffassung des Verbrechens über die herrschende Meinung oder etwa z. B. über meine Ansicht hinausführen sollte. In dem System des besonderen Teils, auf das hier nicht näher eingegangen werden soll, finden sich eine Reihe von Eigentümlichkeiten, aber keine Abweichungen von prinzipieller Bedeutung. Sehr interessant war es mir zu sehen, daß auch Löning sich genötigt fand, mit der Gruppe „variierende Verbrechen" (S. 122; insb. gemeingefährliche Verbrechen) über das von ihm aufgestellte Einteilungsprinzip (Art des verletzten Rechts) hinauszugehen (vgl. meine Gruppe „die durch das Mittel des Angriffes charakterisierten Delikte"). Erfreulich wäre es, wenn der Verf. Zeit und Lust zur weiteren Ausführung wenigstens einzelner Teile des „Grundrisses" finden würde, durch dessen Veröffentlichung er sich nicht bloß seine Zuhörer zu Dank verpflichtet hat.

Von Berners Lehrbuch ist eine 14. Auflage erschienen.[22]) Der Verf. bezeichnet dieselbe auf dem Titelblatte als eine „fortgebildete". Und in der Vorrede legt er die Abweichungen der 13. und 14. Auflage von ihren Vorgängerinnen eingehend dem Leser dar. „Ein nunmehr 44 Jahre in gerader Linie fortgesetzter Vormarsch auf dem Boden der Wissenschaft hat mich eine Beherrschung des Materials gewinnen lassen, vermöge welcher es mir möglich geworden ist, manches jetzt in wenigen Worten deutlicher zu machen, als ich es früher in langen Erörterungen konnte." — „Das von der Wissenschaft vernachlässigte Strafensystem" hat der Verf. „mit besonderem Fleiße bearbeitet." „Eine Reihe wichtiger Änderungen" wird aufgezählt. „Zwei neue Gegenstände sind in diese Auflage aufgenommen worden, nämlich 1. die Auslieferung und 2. das Sprengstoffgesetz, welches sich im Anhange zu den gemeingefährlichen Verbrechen übersichtlich und ausführlich abgehandelt findet."

Trotz alledem wird der kundige Leser finden, daß der Charakter des weitverbreiteten Buches mit all seinen Vorzügen und Fehlern derselbe geblieben ist, daß insbesondere der Verfasser noch immer nicht Zeit gefunden hat, sich mit der deutschen Litteratur der letzten 15 Jahre auseinanderzusetzen, oder die zahlreichen strafrechtlichen Bestimmungen außerhalb des R.St.G.B.s zu verarbeiten. So ist S. 189 unter den Fällen, in welchen nach geltendem Recht Todesstrafe einzutreten hat, § 5 des sog. Sprengstoffgesetzes mit keiner Silbe erwähnt. So werden nach wie vor die wichtigsten Streitfragen entweder gar nicht oder nicht als streitig erwähnt oder mit einigen Worten abgethan. Jede Seite des Lehrbuchs bietet dafür Beispiele. Eines für viele. S. 355 lehrt der Verf., daß Widerstand auch gegen die außerdeutsche Staatsgewalt strafbar sei, und sagt: „die Gegner dieser Ansicht (Kirchmann, F. Meyer, Blum, Rüdorff, Heinze) verlassen die gesetzliche Grundlage." Daß auch Wächter, John, Geyer, Olshausen sich im entgegengesetzten Sinne ausgesprochen und ihre Ansicht aus dem Gesetze begründet haben

---

[22]) Tauchnitz, Leipzig 1886. XXIV u. 654 S.

(mir erweist der Verf. ja konsequent die Ehre, mich totzuschweigen), vergißt der Verf., der auch die Monographie von Schultz (1881) ebenso unerwähnt läßt, wie die zu seinen Gunsten sprechende Reichsger. Entscheidung vom 15. Februar 1883. Und so in allen Fragen. Die juristische Litteratur Deutschlands dürfte heute kein „Lehrbuch" aufzuweisen, daß an Oberflächlichkeit sich mit Berners Strafrecht messen könnte. Dafür ist aber auch die Lektüre des Buches immer gleich wenig anstrengend geblieben. Die warme Empfehlung des Kommentars von Oppenhoff (S. 62) ist wohl das charakteristischte Zeichen für die wissenschaftliche Richtung Berners in ihrem Verhältnisse zu derjenigen seiner Fachkollegen. Angesichts dieser stets erneuten Empfehlung werden wir es der preußischen Praxis nicht übel nehmen können, wenn sie der alten Liebe die bequeme Treue ohne Aufregung bewahrt.

Gerade darum freut es mich um so mehr, auch diesesmal berichten zu können, daß die zweite Auflage des Kommentars von Olshausen[23]) rüstig vorwärtsschreitet. Gegenwärtig liegen bereits die 4., 5. und 6. Lieferung (Bogen 26—60) vor, welche mit §. 251 abschließen. Der Umfang der neuen Auflage ist gegenüber der ersten bisher nur um etwas über 2 Bogen gewachsen, so daß ein dem Gebrauche hinderliches Anschwellen des Umfanges durchaus nicht zu besorgen ist. Auch in diesen neuen Lieferungen hat der Verf. alle seine Erläuterungen einer gründlichen Durchsicht und sehr häufig einer Umarbeitung unterzogen. Als Beispiel für die große Gewissenhaftigkeit des Verf. in der Benutzung der inzwischen erschienenen Litteratur mag erwähnt werden, daß der 2. Teil von Geyers Grundriß (oben V 723) bereits überall mit angeführt wurde. Auch Bindings Handbuch ist bereits in den Aushängebogen benutzt worden. Dadurch tritt auch die erfreuliche Thatsache deutlich zu Tage, daß der Verf., welcher in der 1. Auflage vielfach eine weitgehende Abhängigkeit von Bindingschen Theorieen bekundet hatte, nunmehr die volle wissenschaftliche Selbständigkeit sich errungen hat. Aufrichtige Freude macht es dem Berichterstatter, aus Olshausens Ausführungen vielfachen Anlaß zur Überprüfung und Berichtigung der eignen Ansicht gewonnen zu haben. Hoffentlich dauert es nicht mehr lange, bis wir das Buch als abgeschlossenen Band vollendet begrüßen können. Dann wird wohl auch die Praxis, die ungern mit Lieferungen arbeitet, der neuen Auflage die ihr gebührende Aufmerksamkeit zuwenden.

VII. Internationales Strafrecht.

Eine beherzigenswerte kleine Abhandlung über Asylrecht und Auslieferung kommt uns aus der Schweiz zu.[24]) Wenn der Verf. auch zunächst die schweizerischen Verhältnisse ins Auge faßt und insbesondere

[23]) Vgl. oben Zeitschr. V 722.

[24]) Asylrecht und Fürstenmord. Ein Beitrag zum Abschluß der Asylfrage von O. Gengel. Als Anhang: der ewige Friede. Frauenfeld, Schweiz. J. Huber 1885. (Zuerst in einer Artikelreihe der „Thurgauer Zeitung abgedruckt.)

von den Fällen Brousse, Danesi und Gehlsen ausgeht, so richtet er doch zugleich seinen Blick über die Grenzpfähle der Schweiz hinaus auf die internationalen Beziehungen der europäischen Mächte. Er billigt die Nichtauslieferung der reinpolitischen Flüchtlinge; aber er wahrt dem Asylstaat die Polizeiaufsicht über dieselben und damit das Recht der Ausweisung. Er verlangt die Auslieferung der politischen Mörder und anarchistischen Feinde der gesellschaftlichen Ordnung. Er billigt den preußisch-russischen Auslieferungsvertrag und verlangt Beitritt zu demselben auch von seiten der Republiken. Er glaubt nicht an die Möglichkeit, den ewigen Frieden auf dem Wege der Propaganda zu erreichen; wohl aber liege in dem durch die Wiederaufrichtung Italiens und Deutschlands hergestellten europäischen Gleichgewicht eine sichere Bürgschaft der Waffenruhe. „Und so bleibt es bei dem Satz, daß Deutschland der natürliche Hort des Friedens ist." — Könnte nicht auch unsre deutsche Litteratur (ich meine nicht bloß die Zeitungspresse) aus diesen ruhigen klaren Ausführungen eines Republikaners manches lernen?

VIII. **Rechtswidrigkeit.**

„Zur Frage über die Bedeutung der Einwilligung im Strafrecht," welche insbesondere durch die recht unreifen Schriften von Keßler und Rödenbeck[25]) in Fluß gebracht wurde, hat nunmehr auch Ullmann[26]) Stellung genommen. Ein geschichtlicher Rückblick bildet die Einleitung des Aufsatzes. Die Litteratur der 2. Hälfte des 18. Jahrhunderts hat sich, wie ich ergänzend zu Ullmanns Ausführungen hinzufügen darf, vielfach, besonders unter dem Einflusse Wolffs, mit der Tötung des Einwilligenden beschäftigt und gegenüber Leyser u. a. mildere Bestrafung verlangt. So erörtert Engelhard in seinem Versuch eines allgemeinen peinlichen Rechts aus den Grundsätzen der Weltweisheit (1756) S. 350 eingehend die juristische Bedeutung der Handlung. Dasselbe ist bei, J. S. F. Böhmer, Soden und vielen andern der Fall. Auch auf § 834 des Allg. Pr. L.R. (II. 20) wäre hinzuweisen: „Wer einen andern auf dessen Verlangen tödtet oder ihm zum Selbstmord behilflich ist, hat 6 bis 10jährige und bei einem überwiegenden Verdachte, den Wunsch nach dem Tode bei dem Getöteten selbst veranlaßt zu haben, lebenswierige Festungs- oder Zuchthausstrafe verwirkt." — Gestützt auf eine eingehende Untersuchung des geltenden Rechts betont der Verf., daß das Verbot der Tötung zwar vom sittlichen, nicht aber vom rechtlichen Standpunkte aus als ein absolutes betrachtet, daß das Rechtsgut des Lebens juristisch keineswegs als ein unantastbares behandelt werde. Aus der Behandlung der Tötung des Einwilligenden in §. 216 St.G.B. ergibt sich, daß die Einwilligung die Tötung als eine dem Tötungsverbote gegenüber rechtlich indifferente Handlung erscheinen läßt, während allerdings in die Verletzung andrer konkur-

[25]) Vgl. zuletzt Z. V 268 u. 736.

[26]) Gerichtssaal XXXVII. Bd. Auch S.-A. 28 S.

rierender Interessen ein Grund für die Bestrafung des Deliktes gefunden wird. Zum Schlusse wendet sich der Verf. in, wie ich glaube, zwingender Beweisführung gegen die Versuche, die Frage aus dem Gesichtspunkte der angeblichen „Verletzungen subjektiver Rechte" zu lösen. Ein weiterer, in Aussicht gestellter Aufsatz soll die Untersuchungen des Verf., die wohlthuend von den dilettantischen Deklamationen der jüngsten Schriftsteller über die Frage sich abheben, zum Abschlusse bringen.

IX. **Die Schuld.**

Der Fahrlässigkeit hat Bruck eine besondere kleine Abhandlung gewidmet.[27]) Der I. Abschnitt behandelt Begriff und Wesen der Kulpa. Die beiden Schuldarten werden von dem Verf. (S. 15) folgendermaßen bestimmt: „Kriminaldolus ist der Wille, kausal zu werden 1. mit der Vorstellung, es werde oder könne durch das Kausalwerden ein bestimmter nachteiliger Erfolg eintreten, und 2. mit dem Bewußtsein, daß dieser Erfolg ein rechtswidriger sei. Kriminalkulpa ist der Wille des Subjekts, kausal zu werden auf Grund einer infolge schuldhafter Unaufmerksamkeit des Subjekts irrtümlichen Vorstellung hinsichtlich der Kausalität oder hinsichtlich der Rechtmäßigkeit seines Verhaltens." Die unbewußte Kulpa wird vom Verf. im Anschlusse an v. Buri, Binding, v. Liszt verworfen. Der II. Abschnitt beschäftigt sich mit der Kulpa im Reichsstrafgesetzbuch. Auch hier wird zuerst der positivrechtliche Begriff des Vorsatzes bestimmt und hervorgehoben, daß nach dem R.St.G.B. das „auf dem Wege wissenschaftlicher Spekulation gefundene" Bewußtsein der Rechtswidrigkeit nicht in den Vorsatzbegriff aufgenommen werden dürfe. Daher kann auch der Mangel dieses Bewußtseins allein nicht culpa begründen; diese kann sich nach Reichsrecht vielmehr immer „nur auf einen Irrtum der Kausalität beziehen" (S. 32). Anders bei jenen Delikten, in deren Thatbestand das Gesetz selbst das Merkmal der Rechtswidrigkeit aufgenommen hat. Abschnitt III behandelt Umfang und Beschaffenheit der strafbaren Fahrlässigkeit. Nach einer geschichtlichen Einleitung werden einzelne wichtigere Fahrlässigkeitsdelikte des heutigen Rechts eingehender besprochen (in § 259 erblickt der Verf. nur eine Beweisregel), wobei der Verf. von dem Standpunkte der herrschenden Ansicht ausgeht, nach welcher ausdrückliche Bedrohung der Fahrlässigkeit im Gesetze nicht erforderlich ist. Auch bezüglich der Übertretungen hält der Verf., im Gegensatze zu der früheren preußischen Praxis, an dem Erfordernisse der Schuld fest, gibt aber zu (S. 67), daß auch sich positivrechtliche Ausnahmen von diesem Grundsatze finden, welche sich aus dem fiskalischen Interesse des Staates rechtfertigen lassen. Als Maßstab für die „qualitative Bestimmung" der F. verlangt der Verf. Berücksichtigung der Individualität

[27]) Zur Lehre von der Fahrlässigkeit im heutigen deutschen Strafrecht. Breslau. Koebner 1885. 117 S.

des Beschuldigten, jedoch unter Beachtung einzelner der Regel des Lebens entnommener Erfahrungssätze.

Die in Abschnitt IV gestellte Frage: „Gibt es Grade der culpa" wird verneint; die in Abschnitt V gestellte: „Ist die culpa auch ohne rechtsverletzenden Erfolg strafbar" bejaht, soweit nur „reine Handlungs- resp. Unterlassungsdelikte" im Gegensatze zu den „Erfolgsdelikten" vorliegen. In Abschnitt VI „der Kausalzusammenhang zwischen Erfolg und Fahrlässigkeit" begegnet uns folgende Definition (S. 91): „Urheber eines Verbrechens ist das Subjekt, welches durch sein schuldhaftes Verhalten eine derartige Beziehung von Mittel und Objekt herbeigeführt hat, daß der eingetretene verbrecherische Erfolg nach den Gesetzen der Erfahrung entstehen mußte." Abschnitt VII bespricht „das Zusammentreffen von dolus und culpa" zumeist im Sinne der herrschenden Ansicht. Beachtung und m. E. lebhafte Zustimmung verdient die Forderung des Verf. (S. 107), daß der Gesetzgeber den in der Wissenschaft so streitigen Begriff des Vorsatzes durch eine besondere und ausdrückliche Vorschrift bestimmen solle. Die Möglichkeit eines fahrlässigen Versuches und einer fahrlässigen Teilnahme wird im VII. und letzten Abschnitte verneint.

X. Versuch und Vollendung.

Einige in Bd. IX der Reichsgerichtsentscheidungen enthaltene Urteile über die Abgrenzung der Versuchs- und der Vorbereitungshandlungen gaben Kärcher den Anlaß, seinen bisher erschienenen VIII. Aufsätzen über den Thatbestand des Verbrechens einen IX: „die reichsgerichtliche Versuchslehre" hinzuzufügen.[28])

XI. Einheit und Mehrheit der verbrecherischen Handlung.

„Die Frage der sogenannten Idealkonkurrenz" wird von Hiller einer eingehenden geschichtlich-dogmatischen Betrachtung unterzogen,[29]) die umsomehr Beachtung verdienen dürfte, als neuerdings Binding die herrschende Ansicht mit großem Eifer gegenüber den immer zahlreicheren und entschiedeneren Angriffen zu retten versucht hat. Hiller vertritt, und ich befinde mich in dieser Beziehung mit ihm in voller Übereinstimmung, bekanntlich die Ansicht, daß die sogenannte ungleichartige Idealkonkurrenz nur ein Fall der Gesetzeskonkurrenz, die sog. gleichartige Idealkonkurrenz aber überhaupt nicht Konkurrenz sei, daß bei beiden Arten der Idealkonkurrenz vielmehr nur ein einziges Verbrechen, das mithin auch nur mit einer Strafe belegt werden könne, vorliege. In der vorliegenden Abhandlung erbringt Hiller nun den, wie ich glaube,

[28]) S.-A. aus den „Annalen der badischen Gerichte III. Bd. 15 S. Vgl. über die früheren Aufsätze Z. V 742, IV 432.

[29]) Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart XIII. S. 126—155. Auch als S.-A. erschienen. Die Ausführungen von v. Buri, Ortloff und Binding waren dem Verf. bei Abschluß des Manuskr. noch nicht zugekommen.

schlagenden Nachweis, daß diese Auffassung seit dem Ende des vorigen Jahrhunderts in der Litteratur wie in der Gesetzgebung (u. z. der deutschen wie der außerdeutschen Staaten) stets zahlreiche Vertreter gefunden hat und daß die angebliche „gemeine Meinung" mit ihrer Doppeleinteilung der Konkurrenzfälle niemals das Recht gehabt hat, sich als solche zu bezeichnen. Hoffentlich trägt die Abhandlung dazu bei, die Anhänger der herrschenden Ansicht endlich einmal zu einer tieferen, insbes. geschichtlichen, Begründung ihrer Thesen zu veranlassen. Den Ausführungen Bindings in dessen Handbuch hat Hiller durch seine ruhige Untersuchung den Boden entzogen.

XII. **Preßrecht.**

v. Schwarzes Kommentar zum Reichspreßgesetz vom 7. Mai 1874 liegt in 2 „verbesserter und vermehrter" Auflage vor;[30]) ein erfreulicher Beweis für das lebhafte Interesse, welches das Werk auch in den Kreisen der Praxis mit Recht gefunden hat. Ein Vergleich der 1. und der 2. Auflage zeigt sofort, daß der Verf. die letztere gründlich durchgearbeitet hat; der Umfang ist von 10 auf 13 Bogen, also um fast ein Drittel gewachsen. Genauere Durchsicht bestätigt die in der Vorrede ausgesprochene Bemerkung des Verfassers, daß er die in der Zwischenzeit erschienenen Werke, also namentlich die Kommentare von Marquardsen und Thilo, das „Lehrbuch" von Berner, sowie die systematischen Arbeiten des Berichterstatters, gründlich verarbeitet und zur Klärung und Bereicherung seiner eignen Darstellung vielfach verwertet hat. Auf die Veränderungen der Gesetzgebung und auf die Ergebnisse der nunmehr 10jährigen Rechtsprechung ist überall gebührende Rücksicht genommen. Im übrigen ist die Anlage des Werkes trotz der Erweiterung der Grundlage dieselbe geblieben. Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Verfasser und dem Berichterstatter zum Austrage zu bringen, ist hier nicht der Ort. Auch habe ich ja die Hoffnung nicht aufgegeben, das von mir in den letzten fünf Jahren gesammelte Material im Zusammenhange verwerten zu können. Nur kann ich es nicht unterlassen zu betonen, daß ich je länger desto mehr mich von der praktischen Unbrauchbarkeit der §§ 20 und 21 des Preßgesetzes überzeugt habe und in dieser Ansicht auch durch die Gegenausführungen des Verf. nicht irre geworden bin. Dem Buche selbst aber wünsche ich auch in seiner neuen Gestalt weite Verbreitung.

An dieser Stelle sei auch der kommentierten Handausgabe des Preßgesetzes von v. Mangoldt gedacht,[31]) welche in kurzen Anmerkungen die Ergebnisse der Litteratur und der Rechtsprechung für die Zwecke der Praxis zusammenfaßt.

Eine sehr wertvolle Bereicherung unsrer preßrechtlichen Litteratur verdanken wir Honigmann. Er untersucht „die Verantwortlichkeit des Redakteurs nach dem Reichsgesetz über die Presse".[32]) Der erste Teil

[30]) Erlangen 1885. Palm u. Enke (Carl Enke). XVIII u. 206 S. gr. 8°.

[31]) Leipzig, Rußberg. kl. 8°. VI u. 62 S.

[32]) Breslau. Koebner 1885. 136. S.

der Schrift behandelt in eingehender Weise die Entstehungsgeschichte, sowie die bisherige Auslegung und Anwendung der einschlagenden Bestimmungen des Preßgesetzes (S. 9—82). Der zweite, dogmatische Teil zerfällt in 2 Kapitel. In dem ersten erörtert der Verf. die Verantwortlichkeit für Preßdelikte nach den allgemeinstrafrechtlichen Grundsätzen. Er bestimmt (S. 85 f.) das Preßdelikt als „jede durch Herstellung und Verbreitung einer Druckschrift bewirkte normwidrige öffentliche Gedankenäußerung". Eingehend rechtfertigt Honigmann diese Begriffsbestimmung gegenüber derjenigen von Oetker einerseits, von v. Liszt anderseits. Er betont insbesondere im Gegensatze zu letzterem, daß Gedankenäußerung vor dem Publikum genüge; er verwirft die Einschränkung auf die „an sich normwidrigen Gedankenäußerungen"; er „ermäßigt endlich die übertriebene Bedeutung, welche Oetker und v. Liszt dem Moment der Verbreitung beigemessen haben". Ich kann die Richtigkeit der beiden ersten Änderungen zugeben, halte aber an der Identifizierung von Verbreitung der Schrift und Begehung des Preßdeliktes (Gedankenäußerung) fest. „Subjekt eines Preßdeliktes ist, — S. 94 — wer die strafbare Veröffentlichung durch die Presse schuldhafterweise begeht, wer dafür kausal und verantwortlich ist." „Es gibt nur vorsätzliche Preßdelikte." Das Verhältnis von Verfasser und Redakteur kann je nach Lage der Umstände alle Formen der Thäterschaft und Teilnahme darstellen. Zur Verurteilung ist voller Schuldbeweis erforderlich. Im zweiten Kapitel wird nun die Haftung des Redakteurs auf Grund der Sonderfatzungen des geltenden Preßrechts festgestellt. In voller Übereinstimmung mit der vom Berichterstatter vertretenen Ansicht erbringt der Verf. zunächst den Nachweis, daß § 20 Abs. 2 des Pr.G. die vorsätzliche, § 21 die fahrlässige Begehung eines Preßdeliktes seitens des Redakteurs unter Strafe stellt, daß mithin die herrschende Ansicht von der „besonderen preßrechtlichen Fahrlässigkeit" unrichtig ist. In der „Annahme der Thäterschaft", bez. „der Fahrlässigkeit" erblickt der Verf. lediglich prozessualische Vorschriften, einfache Präsumtionen, ohne daß, da ja die Entlastungsmomente von Amtswegen festgestellt werden müssen, von einer Verschiebung der Beweislast gesprochen werden kann (auch hier halte ich an meiner teilweise abweichenden Ansicht fest.) Als „verantwortlichen" Redakteur betrachtet der Verf. endlich denjenigen, welcher das Blatt ganz oder zum Teil redigiert; die Nennung oder Nichtnennung auf dem Blatte ist für die Anwendung der §§ 20 und 21 irrelevant. Den Schluß der Schrift bilden „kritische Rückblicke" auf die „formalistische Strenge", welche in den bisherigen Entscheidungen des Reichsgerichts zu Tage tritt. — Ich wünsche der Schrift eingehende Beachtung, insbesondere auch von seiten der Praxis. Wenn ich auch den Ergebnissen, zu welchen der Verf. gelangt, teilweise nicht zustimmen kann, so gebührt ihm doch das Verdienst, zur Klarstellung der schwierigen und wichtigen Frage wesentlich begetragen zu haben.

6.

Bibliographische Notizen.

Redigiert von v. Liszt.

Die Lehre vom Schadenersatze nach Sachsenspiegel und den verwandten Rechtsquellen. Von Otto Hammer (Gierkes Untersuchungen XIX). Wird besprochen werden.

Mitteilungen über den Hexenprozeß in Deutschland, insbesondere über verschiedene westfälische Hexenprozeßakten. Von Dr. H. Pollack. 1885. Wallmann, Berlin. 50 S. Wird besprochen werden.

Franz von Sickingens Fehde gegen Trier und ein Gutachten Claudius Cantiuneulas über die Rechtsansprüche der Sickingschen Erben. Von F. P. Bremer. Straßburg, Heitz 1885. 4°. CXVI u. 28 S. Wird besprochen werden.

Sinn und Umfang der Gleichstellung von dolus und lata culpa im Römischen Recht. Eine von der juristischen Fakultät zu Göttingen gekrönte Preisschrift. Von C. Ch. Burckhardt. Göttingen 1885. Wird besprochen werden.

Die Entstehung der fränkischen Monarchie. Von W. Sickel. S.-A. aus Westdeutsche Zeitschrift für Geschichte und Kunst. Trier, Lintz. 231—272 und 313—352 S. Wird besprochen werden.

Der Ordo judiciorum und die judicia extraordinaria der Römer. Von Ernst Hartmann. Erster Teil: Über die römische Gerichtsverfassung. Zweite (Schluß-) Lieferung, ergänzt und herausgegeben von August Ubbelohde, Göttingen, Vandenhoek u. Ruprecht 1886. XXIII u. 179—646 S. Wird besprochen werden.

Lebenserinnerungen von Dr. Friedrich Oetker. Bd. III. Aus dem Nachlasse herausgegeben von Dr. Friedrich Oetker, a. o. Professor der Rechte in Bonn. Kassel, Theodor Fischer 1885. Auf diesen 3. (vorletzten) Band, welcher die Zeit des II. Verfassungskampfes in Hessen umfaßt, sei nicht nur wegen der allgemeinen staatsrechtlichen Bedeutung seines Inhaltes, sondern insbes. wegen der II., aus der Feder des Herausgebers stammenden Beilage „das Kurhessische Wahlgesetz vom 5. April 1849 und § 153 der Kurhessischen Verfassungsurkunde“ aufmerksam gemacht. Sie enthält eine scharfsinnige und gewissenhafte Interpretation des letzterwähnten Artikels und damit einen wertvollen Beitrag zur Litteratur des Staatsrechtes.

Die 3. Auflage von L. Seufferts Kommentar zur Z. P. O. (Zeitschrift Bd. V S. 665), welche nunmehr abgeschlossen vorliegt, rechtfertigt das an dieser Stelle bereits ausgesprochene Urteil, daß das Werk gerade durch den von keinem andern Kommentar erreichten Ernst der wissenschaftlichen Vertiefung von größtem Werte für die Praxis des Zivilprozeßrechtes ist. Noch sicherer als in den vorangegangenen Auflagen beherrscht der Verf. das immer reichlicher zuströmende Material; immer klarer und schärfer arbeitet er die Grundgedanken des Gesetzes heraus. Besonders dankbar sei hervorgehoben, daß die Seitenzahl der neuen Auflage die der früheren nicht nur nicht übersteigt, sondern hinter derselben zurückbleibt (963 gegen 1049 S. der 2. Auflage), obwohl eine ganze Reihe von Lehren eine gründliche und teilweise erweiternde Umarbeitung erlitten hat.

Auch die 4. Auflage des Kommentars zur Z.P.O. von v. Wilmowski u. Levy ist glücklich zu Ende geführt worden. (Vgl. ob. V 666.) Die 6. (Schluß-) Lieferung bringt die letzten §§ der Z.P.O., das Einführungsgesetz zu derselben, das Gerichtsverfassungsgesetz mit dem Einführungsgesetz, eine Reihe von Nachträgen und ein sehr sorgfältig gearbeitetes Sachregister. Der Umfang ist bis auf 1328 Seiten gestiegen, der Inhalt aber nicht nur vermehrt, sondern auch gründlich durchgearbeitet worden. Praktischer Takt und wissenschaftliches Streben zeichnen auch diese neue Auflage aus und sichern auch ihr den schönen Erfolg ihrer Vorgängerinnen.

Einheitliches Recht und einheitliche Rechtsprechung. Eine akademische Antrittsrede. Von Prof. Dr. Weismann. S.-A. aus der Zeitschrift für Zivilprozeß. IX, 22 S. In geistvoller Weise führt der Verf. den Gedanken durch, daß die richterliche Gesetzanwendung ihrem Wesen nach autoritäre Gesetzesauslegung ist, daß mithin einheitliches Recht nicht schon durch einheitliches Gesetz, sondern erst durch einheitliche Rechtsprechung geschaffen wird; darin liege die Stelle des obersten Gerichtshofes begründet, welcher einheitliche Zentralstelle der praktischen Gesetzesinterpretation zu sein bestimmt sei.

Pall Mall-Babylonier im Deutschen Reich. Öffentliche Geheimnisse von ***. 3. Auflage. Leipzig, Reinhold Werther 1885. 64 S. Die kleine Schrift tritt, nach Schilderung der auch im Deutschen Reich herrschenden sittlichen Zustände, für Regelung und Beschränkung der Prostitution ein, gelangt also zu dem gleichen Ergebnisse wie oben S. 357 ff. der Verfasser der Studien über die Verbrecherwelt in Berlin.

Die Beziehungen zwischen Geistesstörung und Verbrechen. Nach Beobachtungen in der Irrenanstalt Dalldorf von Dr. W. Sander und Dr. A. Richter. Berlin 1886. Fischers Medizinische Buchhandlung, H. Kornfeld. Groß 8⁰. Wird in unserm psychiatrischen Berichte besprochen werden.

Von dem wiederholt besprochenen Werke „die Gesetzgebung des Deutschen Reiches“ (vgl. oben S. 289) ist Lieferung 26—29, bis Oktober 1881 reichend, ausgegeben worden.

Das Tribunal, Hefte 10 bis 12 und Bd. II Heft 1 (vgl. oben S. 289). Die Lustmorde im westlichen Deutschland von E. Barre. Betrug (aus der griechischen Schwurgerichtspraxis) von Damianus Boré. Der Ehrenbelei-

digungsprozeß Schönerer gegen „Wiener Tageblatt". Die Brandstifterin Johanna Duda von Dr. Benedix und andres.

Aus dem alten Pitaval. Französische Rechts- und Kulturbilder aus den Tagen Ludwigs des Dreizehnten, Vierzehnten und Fünfzehnten. Ausgewählt und erläutert von Hans Blum. II. Bd. Leipzig 1885. 335 S. — Dem oben S. 290 erwähnten I. Bande ist rasch der II. gefolgt. Derselbe bringt, zum Teil auf neuere Quellenpublikationen gestützt, folgende Erzählungen: Um einen Sitz der Unsterblichen. Don Juan im Schleier. Der letzte Montmorency. Die Verschwörung des Cinq-Mars und de Thou. Der Bankier und die Tanzfee. Die Heirat des Fräulein von Kerbabu. Saurin und Rousseau (Nachtrag zum ersten Fall). Auch dieser II. Band enthält interessante Beiträge zur Sitten- und Rechtsgeschichte der Zeit.

La forza irresistibile a proposito del progetto del codice penale italiano. Von R. Garofalo. S.-A. aus Lombroso's Archivio VI. 15 S. Der Verf. weist nach, daß, solange die von der „positiven Schule" geforderten Veränderungen der Gesetzgebung nicht durchgeführt sind, die an sich ganz unhaltbare und nichtssagende Formel der „unwiderstehlichen Gewalt" kaum entbehrt werden könne, um als das kleinere Übel ungerechte Verurteilungen zu verhüten.

Plenarbeschlüsse und Entscheidungen des k. k. obersten Gerichts- als Kassationshofes, veröffentlicht von Dr. R. Nowak, Redakteur der allgem. österr. Gerichtszeitung, 7. Band, Entscheidungen Nr. 601—750. Mit doppeltem, die erschienenen 7 Bände umfassenden Register. Wien, Manz 1886. XVII u. 446 S. — Obwohl unser österr. Bericht auf diese Sammlung zurückkommen wird, sei doch auch hier bereits auf dieselbe aufmerksam gemacht. Auch der nicht-österreichische Jurist wird manches aus ihr lernen können. Von besonderem Interesse dürften die Entscheidungen über strafprozessualische Fragen sein, da aus ihnen die Handhabung der österr. St.P.O. von 1873 sich deutlich erkennen läßt.

Allgemeine Deutsche Wechselordnung. Textausgabe mit Anmerkungen von S. Borchardt. 5. vermehrte Auflage. Bearbeitet von F. Litthauer. Das Deutsche Reichsgesetz über die Stempelsteuer. Bearbeitet von B. Gaupp. 4. vermehrte und veränderte Auflage. Berlin, Leipzig, J. Guttentag (D. Collin) 1886. (Deutsche Reichsgesetzgebung. Textausgabe mit Anmerkungen Nr. 5) 243 u. 155 S. — Einer Empfehlung dieser allgemein verbreiteten, vortrefflichen Textausgabe bedarf es nicht. Die neue Auflage ist abermals mit genauester Benutzung der inzwischen veröffentlichten Reichsgerichtsentscheidungen umgearbeitet worden.

Die Behandlung des menschlichen Leichnams im Zivil- und Strafrecht. Von Dr. jur. C. E. Cramer. Zürich, Orell, Füßli & Co. 1885. 80 S. (Albert Schneider und Carl v. Lilienthal gewidmet.) Wird besprochen werden.

Perfekt. Ein Ruf an die Verfasser des deutschen bürgerlichen Gesetzbuchs. Von Dr. K. W. F. Hessler. 1885. Wallmann, Laukwitz. 52 S. — Der Verf. empfiehlt Aufnahme des folgenden § in das D. B.G.B.: „Die Gefahr geht auf den Käufer über, sobald der Verkäufer den Vertrag vollzogen hat." Die Schrift ist der Rechtfertigung dieses Satzes gewidmet.

Jahrbuch der deutschen Gerichtsverfassung. Herausgegeben auf Veranlassung des Reichs-Justizamts von Carl Pfafferoth. Jahrgang 1886. Berlin, Carl Heymann 1886. 338 S. Der neue Jahrgang weicht in seiner ganzen Anlage von dem vorigen (vgl. Zeitschrift IV, 375) nicht wesentlich ab. Neu sind: ein Abschnitt über die im Deutschen Reiche vorhandenen besonderen Gerichte, eine auf statistische Mitteilungen gegründete Besprechung der Aussichten für die juristische Laufbahn in nächster Zukunft, ein Verzeichnis der im Auslande eingerichteten Konsulargerichte. Das zuverlässige Werk hat längst als unentbehrliches Hilfsmittel für jeden, der sich über Verfassung und Besetzung der deutschen Gerichte unterrichten will, den verdienten Beifall allseitig gefunden.

Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen, herausgegeben von Reinhold Johow und Oskar Küntzel. Fünfter Band. Berlin, Vahlen 1885. VIII u. 443 S. Der vorliegende neue Band (vgl. über die früheren Zeitschrift I, 631; II, 637; IV, 158; V, 624) bringt wiederum strafrechtliche Entscheidungen im wesentlichen aus dem Gebiete der Nebengesetze, von teilweise großem Interesse. Dem alphabetischen Sachregister für Bd. V ist ein Verzeichnis der in den fünf ersten Bänden in Bezug genommenen Gesetze Verordnungen, Instruktionen u. s. w. hinzugefügt.

Gesamtbericht über die Thätigkeit des deutschen Juristentags in den 25 Jahren seines Bestehens 1860—1885. Jubiläumsschrift im Auftrage der ständigen Deputation verfaßt vom Oberlandesgerichtsrat Thomsen zu Stettin. Berlin 1885. J. Guttentag. 240 S. Diese sehr dankenswerte Festschrift enthält eine Geschichte und Charakteristik des deutschen Juristentages, insbesondere seiner wissenschaftlichen Thätigkeit. Die Darstellung erhält eine interessante Ergänzung durch den Nachweis des Einflusses, welchen die Verhandlungen der deutschen Juristentage auf die Gesetzgebung geübt haben. Den Hauptbestandteil des Werkes bildet eine vollständige Übersicht über die Beschlüsse des Juristentages nebst den Resultaten der erstatteten Gutachten. Dieselbe ist nach folgenden Gesichtspunkten geordnet: A. allgemeine Gesetzgebung. B. juristisches Studium und praktische Ausbildung. C. Gerichtsverfassung. D. Privatrecht: a. allgemeiner Teil, b. Sachenrecht, c. Obligationenrecht, d. Familienrecht, e. Erbrecht, f. Handels- und Wechsel-Recht. E. Strafrecht. F. Zivilprozeß. G. Strafprozeß. H. internationales Recht. Sie stellt den reichen wissenschaftlichen Inhalt der Juristentagsverhandlungen erst in das rechte Licht und erleichtert zugleich die Benutzung des gebotenen Stoffes in hohem Maße.

Die deutsche Strafprozeßordnung in Beispielen. Mit Anmerkungen und Erläuterungen von Dr. iur. Jul. Albrecht. Berlin u. Neuwied, Hauser. 1885. 108 S. Eine wissenschaftlich wertlose Sammlung von Beispielen, die nach dem Vorworte besonders für den Verteidiger in Strafsachen bestimmt sind. Sie bieten einen stellenweise unrichtigen Inhalt in ganz ungewöhnlich schlechter Form.

Die im Regierungsbezirk Kassel gültigen Polizeiverordnungen, Ministerialerlasse u. s. w. Landes- und Reichsgesetze mit strafrechtlicher Bedeutung von P. Chuchul. Kassel, Gebrüder Gotthelft 1885. IV u. 179 S.

Das Buch bringt eine handliche Sammlung aller im Regierungsbezirk Kassel gültigen Strafvorschriften in chronologischer Ordnung. Wörtlich wiedergegeben sind nur die erfahrungsmäßig oft gebrauchten und doch im Urtext nicht leicht zugänglichen Verordnungen, die allgemein zugänglichen Gesetze und ebenso die Verordnungen rein örtlicher Natur sind nur nach Datum und Inhalt angegeben. Sorgfältige alphabetische Register erleichtern die Benutzung des allen Praktikern zweifellos sehr willkommenen Buches.

Reichsgesetz vom 9. Juni 1884 gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen. Herausgegeben und erläutert von A. M. v. Biberstein. Berlin, Puttkammer u. Mühlbrecht 1885. 56 S. Den einzelnen §§ des Gesetzes sind kurze, meist aus den Motiven des Entwurfs und den Reichstagsverhandlungen geschöpfte Bemerkungen hinzugefügt. Im Anhange sind die sämtlichen Ausführungsverordnungen der einzelnen Bundesstaaten im Wortlaute abgedruckt.

Die deutsche Gewerbeordnung in der Fassung vom 1. Juli 1883 nebst späteren Zusätzen und den Vollzugsvorschriften des Reiches. Erläutert von Dr. iur. Julius Engelmann (Separatabdruck aus der „Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen"). Erlangen, Palm u. Enke 1885. 314 u. XCI S. Dem eigentlichen Kommentar ist eine sehr interessante Einleitung vorangeschickt, welche sich in 4 §§ beschäftigt: mit der Entwickelung des Gewerbewesens, dem Gewerbebegriff, den Gewerbetreibenden und dem Inhalt der Gewerbeordnung. Die Erläuterungen zu den einzelnen §§ des Gesetzes selbst sind kurz aber wohlgewählt und belehrend. In einem Anhange werden die Vollzugsvorschriften des Reiches mitgeteilt, und zwar: Die Bekanntmachungen I—VI betr. die Prüfungen der Ärzte, Zahnärzte, Tierärzte und Apotheker, VII—X betr. die Beschäftigung von Arbeiterinnen und jugendlichen Arbeitern in Walz- und Hammerwerken, Glashütten, Spinnereien und Steinkohlenbergwerken, XI vom 31. Oktober 1883 betr. Ausführungsbestimmungen zur Gewerbeordnung (Geschäftsbetrieb der Gold- und Silberwarenfabrikanten, Gewerbebetrieb der Ausländer im Umherziehen), XII betr. den Entwurf eines Normal-Innungs-Statuts nebst Erläuterungen.

Das Strafgesetzbuch für den Kanton Zürich nebst dem Gesetz betreffend den Vollzug der Freiheitsstrafen und dem Gesetz betreffend den Wucher. Für Juristen und Nichtjuristen, besonders auch für Geschworne erläutert durch Dr. Rudolf Benz, Redaktor des Gesetzes. Zweite mit Berücksichtigung der Gerichtspraxis vollständig umgearbeitete Auflage von Dr. Emil Zürcher, Oberrichter in Zürich. — Zürich, F. Schultheß 1886. XV u. 215 S. Der Benzsche Kommentar zum Zürcher St.G.B. erfreut sich eines großen Ansehens und genießt stellenweise fast Gesetzeskraft, obwohl er sich mehr durch Gemeinfaßlichkeit der Darstellung als durch wissenschaftliche Vertiefung auszeichnet. Die erste Auflage war schon seit längerer Zeit vergriffen und eine neue erwünscht, auch wegen der mannigfachen Abänderungen, welche das Gesetz inzwischen erfahren hatte. Die vorliegende Bearbeitung verdient allen Beifall, den Grundcharakter des Benzschen Buches wollte und konnte sie nicht ändern, und so sind eine Reihe von Bemerkungen stehen geblieben, deren wissenschaftliche Berechtigung keineswegs unzweifelhaft

ist, mit denen aber die Praxis sich seit lange zu rechnen gewöhnt hat. Die vorgenommenen Änderungen sind wohlberechtigt und fast ausnahmslos als Verbesserungen zu bezeichnen. Die Ergebnisse der Rechtsprechung sind sorgfältig nachgetragen worden. Das Gesetz über den Wucher ist neu kommentiert und hinter § 181 des St.G.B. eingefügt worden.

Grundlegung der Nationalökonomie. Ein Lesebuch für Studierende von Gustav Cohn. Stuttgart, Ferdinand Enke 1885. X u. 649 S. Das geistvolle, vortrefflich geschriebene Buch Cohns bildet den ersten Band eines Systems der Nationalökonomie, dessen Vollendung der Verf. in baldige Aussicht stellt. Kein Jurist sollte es versäumen dies „Lesebuch" gründlich zu studieren, einen anregenderen Führer auf dem Gebiete der Volkswirtschaftslehre wird er schwerlich finden. Für den Kriminalisten sind von besonderm Interesse die Bemerkungen über Statistik, insbesondere Moralstatistik, deren Bedeutung freilich sehr gering, m. E. zu gering, gewertet wird, und über den Kapitalzins, ohne deren Verständnis auch eine rein juristische Behandlung der Wucherlehre unmöglich ist.

I.

1. Reg
2. "
3. "
4. "
5. Stad
6. Reg
7. "
8. "
9. "
10. "
11. "
12. "
13. "
14. "
15. "
16. "
17. "
18. "
19. "
20. Land
21. "
22. "
23. "
24. "
25. "
26. Reg
27. "
28. "
29. "
30. "
31. "
32. "
33. "
34. "
35. "
36. "

II B

1. Reg
2. "
3. "
4. "
5. "
6. "
7. "
8. "

III S

1. Kreis
2. "
3. "
4. "

IV W

1. Sob
2. Nec
3. Jag
4. Do

1.

Das Vorverfahren im englischen Strafprozesse mit besonderer Berücksichtigung der den Polizeirichtern und den Polizeibeamten übertragenen Machtbefugnisse.

Von Dr. P. Liepmann, Assessor.

Das englische Strafverfahren hat, wie früher auf die partikularrechtlichen, so auch auf die jetzt geltende Reichsstrafprozeßordnung einen nicht unerheblichen Einfluß ausgeübt. So sehr sich nun auch die bereits in den Partikulargesetzgebungen vollzogene Übernahme gewisser das englische Recht beherrschender Grundzüge für das deutsche Verfahren bewährt haben mag, so wenig läßt sich verkennen, daß der Gesetzgeber der Reichsstrafprozeßordnung, unter dem Banne, oft nur vermeintlicher, englischer Vorbilder stehend, in einer Weise auf das englische Recht Rücksicht genommen hat, welche sich für ein auf deutsche Bedürfnisse berechnetes Gesetz nicht ohne schwere Unzuträglichkeiten erweisen mußte.

Es ist stets ein gewagtes Experiment, Einrichtungen, wenn sie sich auch in ihrem Mutterlande bewährten, auf einen ganz anders gearteten Boden zu verpflanzen in der Erwartung, daß sie dort unter veränderten Bedingungen dieselben guten Früchte hervorbringen sollen wie in ihrem Ursprungslande. Es kommt hinzu, daß gerade bei solchen Punkten, in denen uns das englische Strafverfahren als Muster hingestellt wurde, seitens englischer Praktiker und Theoretiker Mängel anerkannt und trotz der konservativen Neigung der englischen Gesetzgebung Reformen nach kontinentalem Muster in Aussicht genommen worden sind. Zu diesen beabsichtigten Neuerungen gehört die Einführung einer geheimen Voruntersuchung,[1] die Einrichtung einer staatlichen An-

[1] S. C. Hahn, Materialien zur Prozeßordnung II. Aufl. 1884, I S. 156, Anm. 1.

klagebehörde [2]) und die Zulässigkeit der Vernehmung des Angeklagten in der Hauptverhandlung. [3])

Bei der parlamentarischen Beratung der deutschen Strafprozeßordnung trat aber auch ferner nicht nur oft eine Unkenntnis der Wirkung und eine Überschätzung des Wertes, sondern auch vielfach ein Verkennen der Tendenz des englischen Strafprozesses hervor. Es kann gewiß nicht geleugnet werden, daß der englische Strafprozeß mit seinem kontradiktorischen Verfahren, der Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Verhandlung eine humanere Justizpflege sicherte, als das geheime Verfahren und die Inquisitions-Maxime des in Deutschland bis zur zweiten Hälfte dieses Jahrhunderts geltenden Rechts. Diese Epoche gehört jedoch der Geschichte an. Der Schutz der persönlichen Freiheit, welche die Habeas Corpus Act gewährleistet, und Rechtsgrundsätze, die in Sprichwörtern, wie „the accused is entitled to the benefit of the doubt“ [4]) etc. und in dem pomphaften „my house is my castle“ ihren Ausdruck gefunden haben, mögen

[2]) Mit der Einführung einer solchen ist durch die Public Prosecutor Act 1879 ein Anfang gemacht. S. 427.

[3]) Die Vernehmung des Angeklagten ist in der Hauptverhandlung nicht gestattet; die aus dieser Praxis entstehenden Unzuträglichkeiten machen sich, wie Stephen (History of the Criminal Law of England 1883, I S. 442 u. 444) ausführt, besonders hart für den Armen und Unverteidigten fühlbar. Bereits im Jahre 1884 wurde dem Parlament ein Gesetzentwurf vorgelegt, nach dem der Angeklagte vernommen werden kann und in diesem Falle sogar seine Aussage, wie jeder Zeuge, eidlich bekräftigen soll. Wegen Geschäftsüberhäufung des Parlaments wurde diese Bill jedoch, wie die meisten andern damals eingebrachten, vorläufig zurückgezogen. Die Einführung der einmal vorgeschlagenen Neuerung in der nächsten Zukunft scheint jedoch nicht zweifelhaft, besonders nachdem mit ihr bereits in diesem Jahre durch die Criminal Law Amendment Act 1885, 48 & 49 Vict. sect 20 ein Anfang gemacht ist. Nach dieser Bestimmung können nämlich in Specialfällen von Untersuchungen wegen Unzuchtvergehen der Beschuldigte und sein Ehegatte, falls sie sich dazu bereit erklären, im Vor- und Hauptverfahren vernommen werden; sie müssen dann aber ihre Aussage unter dem Zeugeneide abgeben, so daß die Stellung des Angeklagten und Zeugen wunderbarer Weise in einer Person vereinigt wird. Nach dem Code of Criminal Procedure 1872 u. 1882 für Indien besteht dort schon seit längerer Zeit eine Vernehmung des Angeklagten. Allerdings verlieren die deutschen Verehrer des englischen Verfahrens mit einer derartigen Veränderung in demselben einen ihrer Hauptbelege für die nachahmungswerte Schonung und humane Behandlung, welcher der Angeklagte sich im englischen Prozesse dadurch zu erfreuen haben soll, daß man von seiner Vernehmung Abstand nahm.

[4]) Indessen kennt das römische Recht bereits den Satz „in dubio pro reo.“

früher als spezifisch freiheitliche Errungenschaften Englands zu betrachten gewesen sein; jetzt haben sie schon lange und unbestrittene Geltung bei uns.

Trotzdem mögen solche Schlagwörter und historische Reminiszenzen in Verbindung mit dem altverbreiteten Glauben, daß das parlamentarisch regierte England in politischer Beziehung der Frei- heits- und Gleichheitsstaat κατ' ἐξοχήν sei, zu der Annahme beigetragen haben, daß die Handhabung der Strafjustiz jenseits des Kanals eine mildere sei, und daß die richterliche und polizeiliche Machtvollkommenheit aus Rücksicht für die individuelle Freiheit größeren Einschränkungen unterworfen werde, als auf dem Kontinent. Es kommt hinzu, daß das in England ausgebildete Schwurgerichtssystem, als „Bollwerk der Freiheit" und Garantie einer humanen Strafjustiz gefeiert, gewissermaßen einen Glorienschein über das ganze englische Strafverfahren verbreitete, und daß dieses in der Hauptverhandlung zum Ausdruck gelangende System dem deutschen Publikum durch vortreffliche und begeisterte Darstellungen [5]) zugänglich gemacht worden ist, während abgesehen von zum Teil veralteten und in dieser Beziehung wenig vollständigen Abhandlungen von Mühry [6]) und Glaser, [7]) eine deutsche Darstellung des englischen Vorverfahrens [8]) fehlt. Gerade diesem wird aber oft in Deutschland ein Charakter zarten Schutzes für Individualrechte zugeschrieben, dem die britische Gesetzgebung in notwendiger Rücksichtsnahme für die Rechtserhaltung nicht entspricht.

So wurden in den in der Justizkommission und dem Reichstage gehaltenen Debatten (besonders bei den die Durchsuchung, Verhaftung und Voruntersuchung betreffenden Abschnitten) seitens rechtsgelehrter Wortführer die einschlägigen englischen Bestimmungen als solche angeführt, die mit peinlicher Sorgfalt die Interessen des Angeklagten gegenüber den auf Entdeckung und Verurteilung des Schuldigen gerichteten Anstrengungen der Staatsorgane vertreten und das Eingreifen der letzteren fast bis zur Ohnmächtigkeit abschwächen.

---

[5]) Glaser, Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel im englischen Schwurgerichtsverfahren, Erlangen 1860. Biener: Englisches Geschworenengericht.

[6]) Handbuch des englischen Strafrechts und Strafverfahrens von Stephen, übersetzt von Mühry, Göttingen 1843.

[7]) Das englisch-schottische Strafverfahren, übersichtlich dargestellt von Glaser, Wien 1850.

[8]) Auch nicht in der englischen Litteratur. S. Anm. 11.

In diesem Sinne wurden sie behufs möglichster Einschränkung der den richterlichen und Exekutivbeamten zu gewährenden Machtvollkommenheiten für die deutsche Gesetzgebung zur Nachahmung empfohlen. Viele von diesen auf englische Vorbilder vermeintlich gestützten „Verbesserungsanträgen" sind zwar nicht Gesetz geworden; jedoch sind dem Entwurf immerhin genug Änderungen zugefügt, über deren Notwendigkeit und Brauchbarkeit gewichtige Bedenken erhoben worden sind.

Derartige Bestimmungen, welche dazu führen, aus übertriebener Rücksichtsnahme für Individualrechte die Strafverfolgung lahm zu legen, können aus dem Vorbild des englischen Strafprozesses und insbesondere des Vorverfahrens nicht hergeleitet werden. Verlauf und Charakter des englischen Strafprozesses, sowie die Handhabung der einzelnen, im Interesse der Anklageführung erlassenen Vorschriften ergeben das Gegenteil. Die Engländer sind ein zu praktisches und Autorität liebendes Volk, um die Endzwecke der Strafjustiz durch unnütze Verklausulierungen zu gefährden. Ebensowenig wie sie in der Anwendung ihrer strengen Strafgesetze, die im Vergleich mit den unsrigen oft als drakonische [9]) bezeichnet werden können, zaghaft sind, ebensowenig versagen sie den zur Verfolgung des Schuldigen berufenen Organen die hierzu notwendigen Mittel.

Dieses klarzustellen, wird in der nachstehenden Darstellung des englischen Vorverfahrens, welche, soweit es angängig ist, der Einteilung und Terminologie der deutschen Strafprozeßordnung folgen soll, versucht werden.

§ 1. Die Verfassung der englischen Strafgerichte.

Eine Kodifikation der Gerichtsverfassung, des Strafrechts und Strafprozeßrechts in England ist nicht vorhanden. Die Vorschriften über das Strafverfahren beruhen gleich den übrigen Abschnitten des englischen Rechts zum großen Teil auf ungeschriebenem Recht (common Law); dieses ist teils in Lehrbüchern, teils in den Vorentscheidungen der höheren Gerichtshöfe (Cases) [10]) aufgezeichnet.

[9]) Abgesehen davon, daß die Prügelstrafe häufig, die Todesstrafe öfter als bei uns vollstreckt wird, ergibt ein Blick in die Tageszeitungen, daß auf unverhältnismäßig lange und harte Freiheitsstrafen für gewissermaßen geringe Vergehen erkannt wird.

[10]) Die Sammlung und Herausgabe dieser Entscheidungen erfolgt nicht seitens des Gerichts, sondern wird der Privatthätigkeit von Rechtsgelehrten überlassen;

Jedoch ist ein ergangenes Präjudiz allein nicht hinreichend, um der in demselben angenommenen Entscheidung allgemeinrechtliche Geltung zu verschaffen; ergibt sich, daß die frühere Entscheidung der Vernunft oder der natürlichen Billigkeit widerspricht, so ist dem späteren Richter gestattet, das ältere Recht in seiner Reinheit wiederherzustellen. Auf diese Weise herrscht oft Unklarheit über bedeutende Rechtsprinzipien.

Das geschriebene Recht (Statute Law) beruht auf Parlamentsakten; das älteste vorhandene Kriminalstatut rührt aus dem 51. Regierungsjahre Heinrichs III. (1266) her. Von den neueren Gesetzen ist besonders 11 und 12 Vict. c. 42 zu erwähnen, da es für das jetzige Vorverfahren grundlegend ist. Außerdem befinden sich in vielen anderen Strafgesetzen materiellen Inhalts vereinzelte Bestimmungen über das Verfahren; selbst die Vorschriften über Verhaftung, Haussuchung u. s. w. sind nicht durchweg allgemeiner Natur, sondern verschieden nach den einzelnen Strafthaten geregelt.[11])

Ähnlich wie unser Strafrecht kennt das englische die Einteilung in Verbrechen (Felony) und Vergehen (Misdemeanour); Hochverrat (Treason) ist eine Abart der Felony. Diese Strafthaten sind Indictable Offences, d. h. solche, die nach formeller Erhebung der Anklage (Indictment) vor einer Jury zur Aburteilung kommen.

Unsern Übertretungen ähnlich sind diejenigen Strafthaten, welche im Wege summarischen Verfahrens (Summary Jurisdiction) vor dem Friedensrichter an eigens dazu festgesetzten Terminen (Petty Sessions) abgeurteilt werden. In derselben Weise können gewisse leichtere Indictable Offences aus Rücksicht auf die Jugend des Angeklagten[12]) oder sein Geständnis mit der Einwilligung des Be-

---

zeigen sich daher in den Sammlungen (Reports) Widersprüche, so gibt das Ansehen des Reporter oder die größere Wertschätzung der bei der betreffenden Entscheidung beteiligten Richter gegenüber dem geringer unterstützten abweichenden Report den Ausschlag.

[11]) Auch die Theorie hat, wie schon erwähnt, dem Mangel an Konzentration für das Gebiet des Vorverfahrens keineswegs gründlich abzuhelfen vermocht. Die englische Strafprozeßlitteratur beschäftigt sich, abgesehen von Nachschlagebüchern für den praktischen Gebrauch und kurzen Darstellungen (wie in Stephen's New Commentaries on the Law of England, 7. Ausg. 1874, und Shirley Elementary Treatise on Magisterial Law 1881) mit dem Vorverfahren nur als Einleitung zur Behandlung der das Hauptverfahren beherrschenden Grundsätze, ohne theoretisch auf seine spezifischen Eigentümlichkeiten näher einzugehen.

[12]) S. Shirley S. 49 ff.

schuldigten summarisch vor den Friedensrichtern verhandelt werden, falls letztere nur auf eine gering zu bemessende Strafe zu erkennen gedenken.[13])

In allen andern Fällen von Indictable Offences, die nicht vor Ausnahmegerichte gehören, findet die Hauptverhandlung vor einer Jury statt; dieselbe tritt je nach der Schwere des Verbrechens unter dem Vorsitz eines Richters des High Court in den Assizes oder unter der Leitung der Friedensrichter, wenn nicht an Stelle derselben in einer größeren Stadt ein rechtsgelehrter Recorder angestellt ist, in den Quarter Sessions zusammen.

§ 2. Die Stellung der Friedensrichter und ihre sachliche Zuständigkeit im Vorverfahren.

Bevor die Sache zur Verhandlung vor das aburteilende Gericht gelangt, findet in den meisten Fällen ein Vorverfahren statt. Nur in den Fällen der Summary Jurisdiction[14]) und der in § 16 erwähnten Anklageart (Information) befaßt sich von vornherein das urteilende Gericht mit der Strafsache.[15])

---

[13]) Der Hauptvorzug der englischen Strafjustiz, welcher in der schnellen Handhabung derselben behufs Aburteilung und Vollstreckung der Strafen besteht, tritt besonders im Gegensatz zu dem bei uns bestehenden Verfahren bei der Summary Jurisdiction hervor. Hier folgt die Aburteilung und die Bestrafung der Anklage unmittelbar, oft schon am Tage des Begehens der Strafthat; sie wirkt dadurch eindrucksvoller auf den Verurteilten und das Publikum als bei der in Deutschland gewöhnlichen Hinausschiebung der Aburteilung einer Übertretung und der Vollstreckung der für eine solche erkannten Strafe, die sich an und für sich durch ihre Schwere nicht fühlbar genug macht.

[14]) Bei diesen wird, wenn es sich um Indictable Offences handelt, so lange nach Art des Vorverfahrens verhandelt, bis feststeht, daß das summarische Verfahren eingeschlagen werden soll.

[15]) Nach der Bankruptcy Act 1883 sec. 165 kann der Konkursrichter gegen jeden, der sich eines nach den Bankrottgesetzen strafbaren Vergehens schuldig macht, selbständig unter Umgehung der Friedensrichter das commitment aussprechen, d. h. den Beschuldigten verhaften, um ihn vor ein Schwurgericht zur Verantwortung zu ziehen. Die Grand Jury hat dann wie gewöhnlich das Begründetsein der Beschuldigung zu prüfen (S. § 12) und event. die Anklage zu erheben. Die letztere ist nach sec. 166 der cit. Akt durch den Public Prosecutor zu vertreten. Dasselbe Recht des commitment hat jeder Richter gegen denjenigen, der vor ihm einen Meineid begangen hat. S. Stephen's Digest S. 75 u. 76.

Das Vorverfahren besteht gewöhnlich aus zwei Teilen, dem Ermittelungsverfahren [16]) vor dem Friedensrichter und dem Anklageverfahren vor der Grand Jury. In den in § 13 und 14 erwähnten Fällen ist das Ermittelungsverfahren vor dem Friedensrichter nicht notwendig, und die einzige Vorbereitung zur Hauptverhandlung in die Hände der Grand Jury gelegt.

Das Friedensrichteramt wird im allgemeinen mit unbescholtenen, in der Grafschaft wohnhaften Laien besetzt und ist ein unentgeltliches Ehrenamt; zu demselben ist jeder großjährige Engländer qualifiziert, dem Landeigentum mit einem jährlichen Einkommen von 100 L. zusteht, oder der für dieselbe Summe Mieter eines Hauses ist. In Städten von 25 000 Einwohnern, welche die Kosten dafür zu tragen bereit sind, können Rechtsgelehrte als Friedensrichter von Beruf angestellt werden; dieselben, welche Stipendiary Magistrates [17]) heißen, müssen wenigstens fünf Jahre Rechtsanwalt gewesen sein. Alle Friedensrichter werden im Namen der Königin angestellt; die ehrenamtlichen, auf Vorschlag des Lord Lieutenant, des ersten Verwaltungsbeamten der Grafschaft, durch den Lord Chancellor; die Stipendiary durch den Minister des Innern. [18]) Sie sind im Gegensatz zu unsern Amtsrichtern zu jeder Zeit und ohne Angabe eines Grundes seitens des Lord-Kanzlers resp. des Ministers absetzbar. Um die ehrenamtlich angestellten Friedensrichter abzusetzen, ist nicht einmal eine förmliche Verordnung des Lord-Kanzlers (Writ of Supersedeas) notwendig; der Erlaß eines neuen Patentes für die in der betreffenden Grafschaft eingesetzten Friedensrichter, welches den Namen eines bis dahin im Amte befindlichen nicht mehr enthält, gilt als Abberufung des Übergangenen. [19])

---

[16]) Den Ausdruck „Voruntersuchung" möchte ich aus den S. 456 ff. angeführten Gründen vermieden sehen.

[17]) In London erhalten diese Beamten ein Gehalt von circa 30000 Mk., in den Provinzialstädten nicht viel weniger. Bis zu Ende des vorigen Jahrhunderts bekamen sie anstatt eines festen Gehaltes die Gerichtssporteln; es lag daher in ihrem Interesse, möglichst viele Streitfälle zu untersuchen; der Schriftsteller Fielding, welcher selbst Friedensrichter war, gibt eine interessante Schilderung von der Bestechlichkeit und Gewaltthätigkeit, welche bis zu Anfang dieses Jahrhunderts unter seinen Vorgängern und Kollegen herrschte und dieselben zu Einkommen von £ 1000 gelangen ließ. S. Stephen's History I S. 230.

[18]) S. Shirley S. 5. Stone, Justices Manual 1884, S. 420. Law Journal Vol. 14 S. 503. Oke Magisterial Synopsis, 13. Ausg. S. 2.

[19]) Glasson, Histoire du droit et des institutions de l'Angleterre,

Von den ehrenamtlich angestellten Friedensrichtern finden sich gewöhnlich mehrere zur Ausübung des Richteramtes zusammen; jedoch ist schon ein Friedensrichter für alle das Vorverfahren betreffenden Maßregeln genügend kompetent. Ein Stipendiary allein ist für alle den Friedensgerichten zugewiesenen Sachen zuständig.[20])

Die Verhandlungen der Friedensrichter im Vorverfahren sind dem Wortlaut des Gesetzes gemäß nicht öffentlich; die Friedensrichter haben vielmehr das Recht, ohne jedwede Begründung die Öffentlichkeit ganz oder bestimmte Personen von der Gerichtssitzung auszuschließen. In der Praxis wird jedoch nur selten von diesem Recht Gebrauch gemacht, es sei denn, daß Personen wegen ungebührlichen Betragens aus dem Gerichtshofe entfernt werden. Weitere sitzungspolizeiliche Strafgewalt, wie die den höheren Gerichten innewohnende und dahingehende, den einer Mißachtung des Gerichtshofs (Contempt of Court) Schuldigen sofort in Freiheits- oder Geldstrafe zu nehmen,[21]) steht den Friedensrichtern nicht zu; in einem solchen Falle müssen sie den Thäter vermittelst Erhebung einer Anklage vor einem Geschwornengericht zur Rechenschaft ziehen.

Anderseits sind die Friedensrichter gegen chikanöse Zivil- und Kriminalklagen wegen angeblicher, von ihnen im Amte vorgenommener Unregelmäßigkeiten geschützt. Ein Gesetz betitelt: Act to protect Justices from vexatious actions (11 und 12 Vict. c. 44) bestimmt, daß ein Friedensrichter nur zivilrechtlich belangt werden kann: a) wegen einer innerhalb seiner Amtsbefugnisse ergangenen Anordnung, wenn er diese nachgewiesenermaßen cum animo injuriandi und ohne vernünftigen Grund erlassen hat; b) wegen einer in Überschreitung seiner Amtsbefugnisse getroffenen Maßregel nur, wenn dieselbe von einem höheren Gerichte umgestoßen und die Klage binnen einer sehr kurzen Frist eingebracht, vorher aber dem Beklagten mitgeteilt worden war. Diesem steht außerdem frei, ein höheres Gericht als forum speciale zu wählen. Im Prozesse genießt er besondere Privilegien betreffs des Verfahrens, der Kosten

---

Band 6 S. 488. Stephen's Commentaries III S. 648. Chitty: Treatise of the Law of the Prerogatives of the Crown 1820, S. 80.

[20]) Also auch für die Urteilsfällung im Wege der Summary Jurisdiction; geht dieselbe von ehrenamtlich angestellten Friedensrichtern aus, so müssen wenigstens zwei von ihnen zusammen Recht sprechen.

[21]) Die Schwere der zu verhängenden Strafe hängt ganz von dem Belieben des Gerichtshofes ab. S. Anm. 59.

und der Abschätzung des eventuell von ihm zu leistenden Schadenersatzes.

Kriminell macht sich der Friedensrichter für Gesetzesüberschreitungen in amtlicher Thätigkeit nur verantwortlich, wenn er aus ehrlosen Motiven oder aus Neigung zur Gewaltthätigkeit ungesetzliche Handlungen vorgenommen hat; dagegen gibt eine aus Irrtum oder Unwissenheit begangene Rechtsverletzung keinen Raum für Strafverfolgung des Friedensrichters.[22]) Das besondere Anklageverfahren durch Information, welches behufs krimineller Verfolgung eines Vergehens im Amte einzuschlagen ist,[23]) bietet dem Beschuldigten noch den besondern Schutz, daß die Erhebung der Anklage von der Genehmigung des Obergerichts (Queen's Bench Division) abhängig ist; hierdurch hat das Gericht es in der Hand, eine vexatorische und aussichtslose Verfolgung eines Friedensrichters abzulehnen. Von dieser diskretionären Befugnis macht das Obergericht einen sehr ausgiebigen Gebrauch, indem es gleich bei der Frage der Zulässigkeit der Anklage nicht nur in Erwägung zieht, ob eine Gesetzesübertretung seitens des Beamten vorliegt, sondern auch ob dieselbe in doloser Weise begangen ist und überhaupt einer Strafe unterliegt.[24])

[22]) Shirley S. 11. Paley: Summary Jurisdiction 1879 S. 506 u. 507. Harris: Principles of the Criminal Law, 3. Ausg. 1884, S. 499. Stephen's Comment. II, 650.

[23]) Die gewöhnliche Anklageart durch Indictment ist in den Fällen der Beschuldigung eines Vergehens im Amte außer Gebrauch gekommen. Oke S. 59. Saunders: Duties, Rights and Liabilities of Justices of the Peace 1852, S. 201.

[24]) In Stone S. 609 ist ein Fall angeführt, in dem die Ermächtigung zur Anklage seitens der Queen's Bench verweigert wurde, obgleich anerkannt werden mußte, daß der beschuldigte Friedensrichter einen schweren Verstoß begangen habe. Dieser bestand darin, daß er einen auf seinem eignen Gute angestellten Arbeiter wegen eines ihm gegenüber begangenen Kontraktbruches zur Strafe verurteilt und so in eigner Sache Recht gesprochen hatte. Daß trotzdem die Erlaubnis zur Strafverfolgung nicht erteilt wurde, ist damit begründet, daß angenommen werden müsse, daß der beschuldigte Friedensrichter aus Irrtum und nicht aus einem verbrecherischen Motiv gefehlt habe. In einem andern Falle lautet die Begründung für die Verweigerung der Erlaubnis, einen Friedensrichter strafrechtlich verfolgen zu können, wörtlich folgendermaßen: „Eine Person, die in der unbezahlten Ausübung eines Ehrenamtes einen Fehler oder Irrtum begangen hat, kriminell zur Verantwortung zu ziehen, gehört in das System eines despotisch regierten und zu Sklaven erniedrigten Volkes und ist deshalb dem Rechte dieses Reiches durchaus fremd."

Das Obergericht hat sonach bei der Vorentscheidung, ob ein Friedensrichter wegen eines Beamtenvergehens zu verfolgen sei, eine größere Kompetenz als die besondere Gerichtsbehörde des § 11 Einf.Ges. zum Gerichtsverf.-Ges. Gegen vexatorische Zivilklage ist der Friedensrichter gleichfalls durch die weitgehenden Kautelen des erwähnten, speziell zu seinen gunsten erlassenen Gesetzes geschützt.

§ 3. Gerichtsstand und Ausschließung und Ablehnung von Friedensrichtern.

Die Friedensrichter sind im allgemeinen im Vorverfahren nur zuständig für die in ihrem Jurisdiktionsgebiet begangenen Strafthaten, also als forum delicti commissi.

Ist ein Verbrechen auf hoher See begangen, so sind für dessen Untersuchung die Friedensrichter derjenigen Grafschaft zuständig, in welcher der Beschuldigte seinen Wohnsitz hat. Bei einem auf einer Reise begangenen Verbrechen sind alle Friedensrichter zuständig, deren Jurisdiktionsgebiet auf der Fahrt berührt worden ist. Ähnliche Bestimmungen gelten für eine nahe an der Grenze zweier Grafschaften begangene Strafthat. Das zuerst angerufene Friedensgericht ist in diesen Fällen unter den gleichberechtigten das allein zuständige.

Neben dem forum delicti commissi ist für das Vorverfahren noch ein forum apprehensionis begründet, soweit es sich um die gefängliche Festhaltung des Ergriffenen und die Vernehmung von Zeugen handelt. Jedoch muß der Friedensrichter den Ergriffenen, falls er dessen Verhaftung behufs seines Erscheinens vor dem Schwurgericht (commitment) anordnet, in das Gefängnis des forum delicti commissi, welches für die Hauptverhandlung das einzig zuständige ist, abliefern lassen. Findet aber der Friedensrichter des Ergreifungsortes, daß nicht genügender Verdachtsgrund behufs Anordnung des commitments vorliegt, so darf er den Beschuldigten nicht freilassen, sondern muß ihn dem Friedensrichter des Thatortes zur weiteren Beschlußfassung vorführen lassen. Zugleich sind diesem Richter die zu Protokoll genommenen Aussagen der Zeugen und des Beschuldigten, sowie die etwa vollzogenen Verpflichtungsscheine über eingegangene Sicherheitsleistungen (recognizances S. 426 und 461) zu übermitteln.

Ausschließung und Ablehnung von Richtern sind nach englischem

Rechte nicht unterschieden. Ebensowenig sind in demselben die Gründe für Disqualifizierung eines Richters spezifiziert; sie sind in dem Satze zusammengefaßt, daß jemand, der ein persönliches Interesse [25]) am Ausgange des Prozesses hat, in demselben nicht richterliche Befugnisse ausüben, sondern sich von Amtswegen für ausgeschlossen erklären soll.

Aus denselben Gründen haben Ankläger und Angeklagte das Recht, einen Richter abzulehnen. Von diesem Recht müssen sie jedoch bis zu Anfang der Verhandlung Gebrauch machen. Um später mit dem Einwand durchzudringen, muß der Beschwerdeführer darthun, [26]) daß er von dem Unfähigkeitsgrunde nicht eher Kenntnis gehabt und nicht etwa in dem Verhandeln vor Gericht einen stillschweigenden Verzicht auf den Einwand abgegeben hat. [27])

Wird ein derartiger Nachweis nicht beigebracht, so ist in dem Nichtvorbringen eines Widerspruchs ein endgültiger Verzicht auf den Einwand zu sehen (to waive an interest objection). Ohne einen solchen Verzicht ist eine Handlung, bei der ein interessierter Richter mitgewirkt hat, anfechtbar, selbst wenn ohne seine Stimme eine genügende Majorität der andern Richter für die angefochtene Entscheidung vorhanden gewesen wäre.

§ 4. Ankläger und Vertheidiger.

Die Anklage wird im Namen der Königin erhoben, „gegen deren Frieden, Krone und Würde", wie es in der stereotypen Schlußformel der Anklageschrift heißt, der Angeklagte sich vergangen habe. Sie hat ihren Grund demnach in öffentlichem Interesse und ist eine öffentliche Klage, sie beruht weder nominell, noch ihrem Wesen nach, was selbst englische Schriftsteller manchmal verkennen, auf der Rechtsverfolgung einer Privatperson resp. des Ver-

[25]) Wann ein solches als ein die Unparteilichkeit des Richters gefährdendes anzusehen ist, wird nach den Umständen des einzelnen Falles beurteilt. Verwandtschaft wird nicht immer als Ausschließungsgrund angesehen. Im Falle Brooks versus Earl Rivers wurde ein Richter, dessen Schwester mit dem Beschuldigten verheiratet war, für kompetent erklärt unter der Begründung, daß die Neigung zur Bevorzugung einer Partei bei einem Richter nicht vorauszusetzen sei. Siehe Stone S. 506.

[26]) Sie können dieses nach Art der Glaubhaftmachung (§ 45 St.P.O.) vermittelst eidesstattlicher Versicherung in Form eines Affidavit nachweisen.

[27]) Siehe Stone S. 607.

letzten, mögen diese auch bei Betreibung des Prozesses thätig auftreten.

Die im alten englischen Strafverfahren gebräuchliche Privatklage durch Appeal, die vor oder nach der öffentlichen Klage seitens des Verletzten angestellt werden konnte, und die oft erst durch einen gerichtlich angeordneten Zweikampf der Parteien zur Entscheidung gebracht wurde, ist nach und nach außer Anwendung gekommen. Der letzte wegen Mordes angestrengte und nicht zum Austrag gelangte Appeal fiel in das Jahr 1819; im folgenden Jahre wurde diese Art der Verfolgung und damit die Privatklage im englischen Strafverfahren gesetzlich aufgehoben [28]) Seitdem geht die Anklage, abgesehen von den Fällen der Information, welche seitens staatlich dazu autorisierter Beamten angestellt wird, stets von der Grand Jury aus. Eine Privatklage im Sinne der römischen Popularklagen gibt es in England, wenigstens für Indictable Offences (S. 417), nicht mehr. Wenn trotzdem Privatpersonen als strafrechtliche Verfolger (Prosecutor) auftreten, so übernehmen sie diese Rolle in Vertretung des öffentlichen Anklageorgans, nämlich der Grand Jury. Wie diese ursprünglich in corpore und selbständig die öffentliche Klage betrieben hat, und warum sich nach und nach eine Abwälzung von Anklageobliegenheiten auf Privatpersonen entwickeln mußte, wird in § 14 gezeigt werden. Hier genügt zu erwähnen, daß jetzt allerdings der erste Anstoß zur Strafverfolgung gewöhnlich nicht von der Grand Jury ausgeht; vielmehr kann jede Privatperson, welche nicht der Verletzte zu sein braucht, die Anzeige der Begehung einer strafbaren Handlung (Charge oder Information) vor dem Friedensrichter erstatten.

Wie aber schon der Name besagt, ist die Information in dieser Bedeutung keine Anklage seitens einer Privatperson, sondern eine Beschuldigung, die der Denunziant dem Friedensrichter und dann der Grand Jury unterbreitet und vor beiden zu vertreten hat. Erst wenn die Grand Jury die Beschuldigung für genügend erwiesen erachtet und sie in eignem Namen aufstellt, wird sie zur Anklage. Der Private Prosecutor ist also nicht der Ankläger und somit nicht Urheber einer Privatklage.

Daß diese Auffassung die richtige ist, geht ferner, abgesehen von

[28]) Durch 59 Geo. III C. 46. Siehe Stephen's History I S. 249 u. 250.

der später erörterten Bedeutung der Grand Jury, aus der Stellung hervor, welche der Prosecutor einnimmt. Er wurde stets als Zeuge eidlich vernommen, während es nach einem Grundprinzip des englischen Rechtes verboten war, jemanden, der ein Parteiinteresse am Ausgange des Prozesses hatte, zum Eide zuzulassen. Wenn demnach bis noch vor kurzer Zeit selbst in Zivilstreitigkeiten die Parteien nicht vereidigt werden konnten,[29]) hätte man sicherlich im Strafverfahren den Prosecutor nicht eidlich vernehmen können, falls er als Partei in der Rolle eines Privatklägers aufzufassen wäre. In seiner Zeugnisabgabe besteht aber die Hauptthätigkeit des Prosecutor vor dem Schwurgericht; er wird daher oft schlechtweg nur „Hauptbelastungszeuge (the principal witness of the Crown) genannt.[30]) In der Anklageschrift (bill of Indictment) wird der Prosecutor gar nicht erwähnt und ist nur als solcher insofern ersichtlich, als er gewöhnlich unter den auf der Rückseite der Anklageschrift vermerkten Zeugen zuerst genannt ist; jedoch ist diese Zeugenliste kein wesentliches Erfordernis der Anklageschrift, im Falle Sykes v. Dunkas[31]) mußte sogar ein Zeugenbeweis darüber aufgenommen werden, wer vor der Grand Jury als Prosecutor fungiert hatte.

In dem Hauptverfahren ist das Eingreifen des Private Prosecutor vollkommen zu entbehren und daher seine Stellung ganz unähnlich derjenigen einer Partei. Die Vorladung des Angeklagten und Abforderung seiner Erklärung über die Anklage (arraignment) erfolgt von Gerichtswegen. Tritt für den Prosecutor in der Hauptverhandlung kein Advokat auf, so wird von dem Gerichtssekretär die Anklageschrift vorgelesen und in die Zeugenvernehmung seitens des Vorsitzenden eingetreten; bei dieser hat der Prosecutor seiner Pflicht als Zeuge zu genügen. Andere Anklageobliegenheiten fallen ihm notwendigerweise nicht zu, und es kann der Geschworenenwahrspruch ohne Eröffnungs- und Schlußvortrag eines Anklägers ergehen. Ebensowenig bedarf es eines Antrages auf Verurteilung, sobald ein Verdikt auf „Schuldig“ ab-

---

[29]) Die Zulässigkeit der Parteienvereidigung wurde von dem großen Rechtsphilosophen Bentham befürwortet, stieß aber auf starken Widerspruch; sie wurde erst durch 14 u. 15 Vict. c. 99 eingeführt.

[30]) Glaser: Anklage, Wahrspruch und Rechtsmittel S. 24.

[31]) Roscoe: Evidence in Criminal Cases S. 120.

gegeben worden ist, um den Richter zur Fällung eines Erkenntnisses zu veranlassen.[32])

Wäre der Prosecutor Privatkläger, so wäre er auch dominus litis; dieses ist er jedoch nicht. Er kann nicht eigenmächtig von der Verfolgung zurücktreten; hierzu bedarf es im Vorverfahren der Erlaubnis des Friedensrichters, später derjenigen des Schwurgerichts und nach Erhebung der Anklage seitens der Grand Jury noch eines formellen Spruches der Urteilsjury. Die Ermächtigung dieser kann durch eine formelle Erklärung des Attorney General ersetzt werden (nolle prosequi), weil der Attorney General als erster juristischer Beirat der Krone zugleich als öffentlicher Vertreter der Anklage gilt.[33]) Sogar gegen den Willen des Prosecutor kann die Einstellung der Strafverfolgung auf den Antrag des Angeklagten durch ein nolle prosequi des Attorney General herbeigeführt werden; in solchen Fällen findet vor dem letzteren über die Frage, ob Grund zu einer Einstellung vorliege, ein förmliches kontradiktorisches Verfahren statt, auf Grund dessen dem Angeklagten event. das Recht (fiat) zur Eintragung des nolle prosequi erteilt wird.[34])

Anderseits kann, und das ist ein ferneres Zeichen dafür, daß die Verfolgung nicht ein privates Recht, sondern eine, in Vertretung des Staates bestehende, öffentliche Pflicht ist, eine Privatperson durch staatliche Zwangsmittel zur Strafverfolgung angehalten werden. In dieser Beziehung bestimmt das materielle Recht, daß sich jeder eines Vergehens (misprision of treason oder felony) schuldig macht, der wissentlich die Verfolgung und Festnahme eines des Hochverrats oder einer Felony Schuldigen unterläßt.[35]) Im friedensrichterlichen Verfahren kann bei jedem Falle einer Strafthat der Denunziant zur Eingehung einer feierlichen Verpflichtung behufs Fortsetzung der Verfolgung gezwungen werden.[36]) Fehlt hierzu eine geeignete Privatperson, so verpflichtet der Friedensrichter, wie das häufig geschieht, einen Polizisten, die Anklage zu vertreten. Der Konstabler erhält dann in Fällen von

---

[32]) Glaser S. 24.

[33]) Stephen's History I S. 496.

[34]) Glaser S. 33.

[35]) Harris S. 54 u. 101.

[36]) Siehe S. 34. Nach sec. 16 Debtor's Act 1869 u. sec. 164 Bankruptcy Act 1883 kann der Konkursverwalter vom Konkursgericht angehalten werden, Vergehen gegen die Bankrottgesetze strafrechtlich zu verfolgen. Siehe Anm. 15.

einiger Wichtigkeit seitens seines höheren Vorgesetzten den Auftrag, im Namen der Polizei einen Anwalt mit der Verfolgung zu betrauen.[37])

Ein fernerer Beweis, daß die Strafverfolgung nicht als Privatsache des Prosecutor aufgefaßt wird, liegt darin, daß die Kosten der Verfolgung bei Verbrechen und den Hauptfällen von Vergehen dem Vertreter der Anklage und seinen Zeugen, einschließlich einer Entschädigung für Zeitverlust und Mühewaltung, aus öffentlichen Mitteln ersetzt werden. Diese Erstattung tritt sogar in solchen Fällen ein, in denen wegen Mangels des Belastungsbeweises eine Anklage nicht erhoben werden konnte, und der Prosecutor bona fide durch Eingehen einer Verpflichtung vor dem Friedensrichter zur Verfolgung veranlaßt worden ist.[38])

Wo aber alle diese Zwangs- und Beförderungsmittel eine gehörige Strafverfolgung im Interesse der öffentlichen Rechtssicherheit nicht garantieren, soll der Public Prosecutor die Vertretung der Anklage in die Hand nehmen.[39]) Diese öffentliche Anklagebehörde ist durch 42 und 43 Vict. c. 22 geschaffen und besteht aus einem Director of Public Prosecution und 6 ihm zugeordneten Rechtsbeiständen. Sie ist dem Attorney General unterstellt und hat Polizeibeamte und Privatpersonen bei der Verfolgung von Verbrechen zu unterstützen, nötigenfalls aber selbst die Anklage einzuleiten und durchzuführen. Auf die Nachricht von dem Eintritt des Public Prosecutor in die Verfolgung ist demselben jede auf das betreffende Strafverfahren bezügliche Urkunde, einschließlich der aufgenommenen Zeugenprotokolle seitens des Friedensrichters einzusenden. Auch ohne daß bereits der Public Prosecutor in die Strafverfolgung

[37]) Stephen's History I S. 494.

[38]) 7 Geo. 4 c. 64 s. 22 u. 23. 14 u. 15 Vict. c. 55 s. 2, 24 u. 25. Vict. c. 96 s. 121, c. 97 s. 42 u. 77, c. 98 s. 54, c. 100 s. 77, 30 u. 31. Vict. c. 35 s. 5, 29 u. 30. Vict. c. 52 s. 1.

Stephen's History I S. 498. Shirley: Digest of the Criminal Law 1880 S. 109. Stephen's Digest of the Law of Criminal Procedure 1883 S. 203 ff. Stone S. 659, 13, 14. Durch 7 Geo. 4 c. 64 s. 28, 14 u. 15. Vict. c. 55 s. 8 ist den Schwurgerichten sogar das Recht erteilt, Personen, die bei Ausfindung und Verhaftung eines gefährlichen Verbrechers behilflich gewesen sind, eine Geldbelohnung aus öffentlichen Mitteln zuzusprechen. Siehe Stephen's Digest S. 224.

[39]) Siehe Anm. 15.

eingetreten ist, sollen dem letzteren aus eigener Initiative des Friedensrichters diejenigen Urkunden zugeschickt werden, welche eine Beschuldigung betreffen, die seitens des Denunzianten zurückgezogen oder nicht gehörig betrieben worden ist, um dem Public Prosecutor die Aufnahme der Verfolgung zu ermöglichen.

Der Beschuldigte hat keinen Anspruch auf Zulassung eines Verteidigers im Vorverfahren, wie die Motive zur St.P.O. (Hahn S. 153) behaupten. 11 und 12 Vict. c. 42 s. 19 erteilt, wie bereits erwähnt, ausdrücklich dem Friedensrichter das Recht, jeden dritten, also auch den Verteidiger, von der Anwesenheit bei den Verhandlungen auszuschließen. Wird es auch in der Praxis schwerlich vorkommen, daß ein Friedensrichter ohne triftigen Grund die Zulassung eines Verteidigers zum Vorverfahren verweigert, so erklärt sich dies, wie es in dem Fall Cox versus Coleridge (i. B. C. 37) hervorgehoben ist, „nur aus Zuvorkommenheit" (by courtesy only), nicht aber weil der Verteidiger ein Recht auf Zulassung hat.[40]) Auch wird die Zulassung nur solchen Beiständen gestattet, die in der Liste der Anwälte eingetragen sind.

Das englische Recht kennt Fälle der notwendigen Verteidigung nicht einmal in der Hauptverhandlung.[41]) Die mit Bewilligung des Armenrechts verbundene, unentgeltliche Bestellung eines Verteidigers wird äußerst selten und nur in der Hauptverhandlung auf ein an das Obergericht der Queen's Bench gerichtetes, strengen Bedingungen unterworfenes Gesuch gewährt.

Das Recht der Akteneinsicht, welches nach § 147 St.P.O. dem deutschen Rechtsbeistande schon im Vorverfahren erteilt werden kann, wird dem englischen Verteidiger in keinem Stadium des Verfahrens gewährt. In dieser Hinsicht ist die Verteidigung im Nachteil gegen-

[40]) Burns: Justice of the Peace III S. 139. Stone S. 758.

[41]) Die Härte dieser Praxis tritt um so mehr hervor, als der Angeklagte im allgemeinen in der Hauptverhandlung nicht vernommen werden darf, und ihm daher nicht Gelegenheit geboten wird, seine Verteidigungsmomente hervorzuheben. In dieser Weise werden selbst jugendliche Personen wegen Kapitalverbrechen unverteidigt abgeurteilt. So wurde im Februar d. J. ein sechzehnjähriges Dienstmädchen wegen doppelten Mordversuches ohne Zuziehung eines Verteidigers verurteilt, obwohl ihre Unzurechnungsfähigkeit seitens eines Rechtsbeistandes vielleicht mit Erfolg hätte eingewandt werden können. Die Angeklagte hatte ohne vernünftiges Motiv die ihrer Obhut anvertrauten Kinder, welche sie bis dahin gewissenhaft gewartet hatte, in die Themse geworfen und hierauf sich selbst nachgestürzt, in der Absicht sich gleichfalls zu ertränken. S. Anm. 3.

über der Anklagevertretung, wenn dieselbe vom Attorney General oder Public Prosecutor ausgeht; denn diesen sollen nach 42 und 43 Vict. c. 22 s. 5 sämtliche Akten des Prozesses überantwortet werden. (S. vorige S.)

Der Verkehr des Verteidigers mit seinem verhafteten Klienten soll nach der Prison Act (28 und 29 Vict. c. 126) nur insoweit ein freier sein, als die Rücksicht auf Kollusions- und Fluchtbestrebungen nicht Einschränkungen erfordern. Diese letzteren sind vom Minister des Innern festzusetzen. Nach dem in Gemäßheit dieser Bestimmung vom Minister erlassenen allgemeinen Regulativ kann die Gefängnisverwaltung, wenn sie es für nötig befindet,[42]) von schriftlichen Mitteilungen des Verhafteten Einsicht nehmen und einen Gefängnisbeamten beauftragen, den Unterredungen des Verhafteten mit seinen Verteidigern beizuwohnen. Hält der Minister in speziellen Fällen besondere Beschränkungen für wünschenswert, so ist er zu ihrer Auferlegung berechtigt. Oft werden solche in einem Grade erlassen, daß der Verkehr des Verteidigers mit seinem Klienten in der That abgeschnitten ist.[43])

Es kommt hinzu, daß die in der Hauptverhandlung auftretenden Rechtsbeistände (Barrister) auf das Plaidieren vor dem Schwurgericht beschränkt sind und in keine direkte Verbindung mit ihrem Klienten treten dürfen. Die Beziehung zu den Angeklagten wird durch Solicitors, eine andre Art von Anwälten, vermittelt; diesen fällt die Aufgabe zu, den Verteidigungsbeweis vorzubereiten und die Barristers zu instruieren. Aus der hierdurch notwendig werdenden Anstellung zweier Rechtsbeistände folgt nicht nur eine Verteuerung

---

[42]) Diese Beschränkungen sind nicht, wie nach § 148 St.P.O., allein für das Vorverfahren gegeben, sondern für die ganze Untersuchungshaft gültig.

[43]) Dem als Veranstalter der jüngsten Towerexplosion verhafteten Irländer wurde während der ersten Tage der Untersuchung, obgleich nur ganz geringfügige Belastungsmomente gegen ihn vorlagen, jeder Verkehr mit der Außenwelt und auch mit seinem Verteidiger abgeschnitten. Als der letztere sich hierüber vor dem Friedensrichter beschwerte und um Abhilfe bat, wurde ihm bedeutet, daß nur der Minister einen Verkehr mit dem Verhafteten erlauben könne, und daß auch dem Verteidiger ohne eine solche Ermächtigung nicht gestattet werden würde, den Verhafteten zu sprechen. Letzterer und der Verteidiger haben sich bei dieser Anordnung beruhigt und ist der Beschuldigte 9 Wochen dieser strengen Haft unterworfen geblieben, ohne daß die öffentliche Klage oder mißbilligende Äußerungen über die Vollstreckung der Haft erhoben worden wären.

des Verteidigungsapparates, so daß dessen Zuziehung oft unbemittelten Angeklagten unmöglich gemacht wird, sondern auch ein Fremdsein zwischen dem Verteidiger und seinem Klienten, welches im Interesse des Standes der Barrister, nicht aber zu gunsten ihrer Klienten wirken mag.

§ 5. Zeugen.

Die Anwesenheit eines Zeugen kann durch Anordnung des Friedensrichters nur erzwungen werden, wenn der Zeuge sich in dem betreffenden Gerichtsbezirke aufhält. Um das Erscheinen von in andern Bezirken wohnhaften Zeugen zu sichern, ist der Erlaß eines Gestellungsbefehls seitens der Queen's Bench notwendig (subpoena Order).[44]) u. [45])

Die Ermächtigung des Friedensrichters, Zeugen im Vorverfahren vorladen und vernehmen zu können, bezog sich noch nach dem durch 11 und 12 Vict. c. 42 geregelten Verfahren nur auf die Anklagezeugen; Verteidigungszeugen konnten, selbst wenn sie freiwillig erschienen waren, nicht vernommen werden. Durch 30 und 31 Vict. c. 35 s. 3 ist endlich diese Bevorzugung des Belastungs- vor dem Entlastungszeugen aufgehoben und die gerichtliche Vorladung von Verteidigungszeugen gewährt worden. Jedoch können auch nach dem jetzigen Verfahren Entlastungszeugen nur auf Antrag des Beschuldigten und erst dann vorgeladen werden, nachdem der gesamte Anklagebeweis aufgenommen worden ist.

Eine andre den Belastungszeugen vor den Verteidigungszeugen gewährte Vergünstigung bestand darin, daß nur den ersteren Gebühren,[46]) welche eine Entschädigung für Auslagen, Zeitverlust und Mühewaltung enthielten, aus öffentlichen Mitteln gezahlt wurden. Jetzt kann diese Erstattung auf Grund von 30 und 31 Vict. c. 35 s. 5 auch auf die Verteidigungszeugen ausgedehnt werden; jedoch

[44]) Merkwürdigerweise hat der Friedensrichter ein ausgedehnteres Recht der Zeugenvorladung bei Aburteilung von Strafthaten geringerer Schwere in seiner summarischen Jurisdiktionsgewalt. In Ausübung dieser kann er nämlich nach 42 und 43 Vict. c. 49 s. 36 auch Zeugen aus Bezirken, die seiner Gerichtsgewalt nicht unterworfen sind, durch summons vorladen.

[45]) Die Nichtbefolgung dieser Order wird als contempt of court bestraft. Siehe S. 420 u. Anm. 59.

[46]) 7 Geo. 4 c. 64 s. 22 und 23; 14 und 15 Vict. c. 55 s. 2, 29 und 30. Vict. c. 52 s. 1.

ist die Anordnung hierzu mehr dem Belieben des Gerichts anheimgestellt, als die Zuerkennung des Gebührenanspruches für die Anklagezeugen.[47])

Wird die rechtmäßig ergangene Ladung (summons)[48]) seitens des Zeugen nicht befolgt, so ist der Friedensrichter berechtigt zum Erlaß eines Vorführungsbefehls (warrant)[49]), welcher auch in andern, ihm nicht unterworfenen Jurisdiktionsbezirken durch Indossament des dort zuständigen Friedensrichters (backing) vollstreckbar wird. Anstatt der Ladung kann von vornherein ein Vorführungsbefehl erlassen werden[50]), wenn dem Friedensrichter durch eidesstattliche Versicherung glaubhaft gemacht wird, daß der Zeuge freiwillig vor Gericht nicht erscheinen werde. Hierdurch ist es dem englischen Richter erspart, behufs Vernehmung eines Zeugen, dessen freiwillige Gestellung von vornherein ausgeschlossen erscheint, einen Termin nutzlos anzuberaumen, was bei uns nach § 50 St.P.O. immerhin notwendig ist.

Der ordnungsmäßig geladene Zeuge genießt behufs seiner Gestellung vor Gericht sicheres Geleit, so daß er während des Termins und einer angemessenen Zeit vor und nach demselben der Verhaftung wegen einer früher begangenen Strafthat nicht unterliegt.[51])

Die Vernehmung des Zeugen vor dem Friedensrichter beginnt stets mit dessen Vereidigung; die gewöhnliche Art derselben besteht darin, daß Zeuge das neue Testament in seine rechte Hand nimmt und dasselbe, nachdem ihm die Eidesformel[52]) seitens eines Gerichtsbeamten vorgesprochen worden ist, zum Zeichen der Bekräftigung küßt. Juden werden auf das alte Testament und mit bedecktem Haupte vereidigt. Atheisten haben anstatt des Eides eine feierliche Erklärung abzugeben, die Wahrheit aussagen zu wollen.[53])

---

[47]) Stephen's Digest S. 203 und 208. Stone 13, 14 und 660.

[48]) Siehe Anhang Nr. 1. { Voraussetzung der Rechtsmäßigkeit der Ladung ist, wie oben bemerkt, daß der Zeuge sich bei Zustellung derselben im Gerichtsbezirke aufgehalten hat.

[49]) Siehe Anhang Nr. 2.

[50]) Siehe Anhang Nr. 3.

[51]) Harris S. 414.

[52]) Diese lautet: Das Zeugnis, welches Sie vor dem Gericht abgeben werden, soll die Wahrheit, die ganze Wahrheit und nichts als die Wahrheit enthalten. So helfe Ihnen Gott. Bei Juden heißen die Schlußworte: So helfe Ihnen Jehovah.

[53]) Diese lautet: Ich verspreche und erkläre feierlich, daß das Zeugnis,

Kinder jeden Alters, selbst unter sieben Jahren, obgleich sie als unfähig angesehen werden, eine strafbare Handlung, also auch einen Meineid, zu begehen, werden vereidigt, falls angenommen wird, daß sie das genügende Verständnis für die Heiligkeit des Eides besitzen. Ist diese Frage zu verneinen, so stehen sie Geisteskranken in dieser Beziehung gleich und können überhaupt nicht vernommen werden.[54])

Außer diesem Grunde der mangelnden Verstandeskraft gibt es noch drei Kategorien von Eides- und Zeugnisunfähigen: das sind der Verteidiger, Ehegatte und Mitangeklagte des Verbrechers. Von den beiden letzteren Gruppen sind jedoch Ausnahmen zugelassen.[55]) Von diesen mag als ein Zeichen, wie die englische Justiz weniger auf den ethischen Gehalt als auf eine praktische Durchführung des Strafverfahrens Rücksicht nimmt, das bedenkliche Institut der Kronzeugen angeführt werden. Solche sind Komplicen des Angeklagten, die durch das Versprechen der Straflosigkeit zum Verräter ihrer Genossen gemacht werden. Oft findet eine derartige Versetzung des Mitschuldigen von der Anklage- auf die Zeugenbank erst in der Hauptverhandlung statt, nachdem es sich herausgestellt hat, daß auf andre Weise eine Verurteilung nicht zu stande zu bringen ist.[56])

Eidesunfähigkeit infolge strafrechtlicher Verurteilung kennt das englische Verfahren ebensowenig als das Recht der Zeugnisverweigerung aus den in § 51 und 52 St.P.O. angeführten Gründen der Verwandtschaft oder von amtlich-vertraulichen Beziehungen (mit Ausnahme des den Ehegatten und dem Verteidiger eingeräumten Privilegiums). Im Interesse einer gerechten Strafjustiz scheut das englische Recht sich nicht, etwaige vom Angeklagten ins Vertrauen gezogene Ärzte, Priester,[57]) ja selbst seine nächsten Bluts-

welches ich vor Gericht abgeben werde, die Wahrheit, die ganze Wahrheit und nichts als die Wahrheit enthalten werde.

[54]) Harris S. 407.

[55]) Ein Ehegatte kann gegen den andern eidlich als Zeuge auftreten 1. in Fällen von Hochverrat, 2. wenn der eine einer Körperverletzung des andern beschuldigt wird und 3. in den in der Married Women's Property Act vorgesehenen Strafthaten.

[56]) Harris S. 374. Daß zuweilen auch die Angeklagten zeugeneidlich vernommen werden, siehe Anm. 3.

[57]) Stephen's Commentaries III S. 537. Selbst die dem katholischen Priester mitgeteilten Beichtgeheimnisse sind rechtlich vom Zeugniszwang nicht ausgenommen, wenn auch praktisch die Anwälte nach dieser Richtung keinen

verwandten in einem gegen ihn schwebenden Strafprozesse zur Zeugnisablegung heranzuziehen. Es verkennt nicht die Härte, welche für diese Zeugen darin liegt, event. gegen den zu ihnen in intimen Beziehungen stehenden Angeklagten ein ungünstiges Zeugnis abgeben zu müssen; es ist sich auch wohl bewußt, daß ein derartiger Zeugniszwang selten im Interesse des Angeklagten liegt, da ein zu Gunsten des Beschuldigten ergangenes Zeugnis von vornherein weniger Anspruch auf Glaubwürdigkeit hat, wenn es von ihm nahestehender Seite abgegeben ist, als eine von einer solchen Person herrührende Belastungsaussage. Trotzdem verschmäht das englische Recht diese Kategorie von Zeugenaussagen nicht, indem es die Glaubwürdigkeit derselben abzuwägen dem Ermessen des Gerichts überläßt, diesem aber jedes irgendwie erreichbare Mittel bieten will, die Wahrheit zu erforschen.

Nur insofern der Zeuge sich selbst einer strafbaren Handlung durch seine Aussage bezichtigen müßte, ist er zur Verweigerung derselben berechtigt. Hält jemand ohne genügenden Grund mit der Abgabe seiner Zeugenaussage oder Eidesleistung zurück, so kann er zur Erfüllung dieser Pflicht seitens des Friedensrichters durch Haft bis zu 14 Tagen angehalten werden. [58]) Bewegen diese Mittel den Zeugen nicht zur Nachgiebigkeit, so kann er unter einem subpoena Befehl des Obergerichts nochmals vorgeladen werden, um durch Vermittelung des letzteren Gerichts die demselben gegebenen stärkeren Zwangsmittel behufs Zeugnisabgabe in Anwendung bringen zu können. [59])

Dem Zeugen sind behufs seiner Vernehmung von derjenigen Seite, die ihn benannt hat, Fragen vorzulegen; nach Beantwortung derselben kann er von der Gegenseite einem Kreuzverhör (cross-examination) [60]) und darauf einer nochmaligen Vernehmung über die

---

Druck ausüben werden. In dem katholischen Irland meinte allerdings der Vorsitzende in dem berühmten Zivilprozesse Thelwell v. Yelverton, daß ein Geistlicher zur Aussage über Beichtgeheimnisse nicht gezwungen werden kann.

[58]) 2 und 3 Vict. c. 71 s. 22 bestimmen für den Metropolitan-Bezirk, daß Friedensrichter auf dem Lande nur 7 Tage Haft anordnen können.

[59]) Diese Zwangsmittel bestehen in der den Gerichten wegen contempt of court allgemein erteilten Strafbefugnis, nach welcher auf Gefängnis von beliebiger Dauer gegen den widerspenstigen Zeugen erkannt werden kann.

[60]) Eine Darstellung desselben siehe S. 452. Die Möglichkeit, einen Zeugen der cross-examination unterziehen zu können, ist für die Beweiskraft der

im Kreuzverhör nicht genügend aufgeklärten Punkte (reexamination) unterzogen werden; eine selbständige Geschichtserzählung der in seine Wissenschaft gestellten Thatsachen hat der Zeuge jedoch nicht zu liefern.

Gewöhnlich geschieht die Vernehmung des einen Zeugen in Gegenwart der andern, nachher zu vernehmenden, was zu vielen Unzuträglichkeiten führt. Es könnte zwar der Friedensrichter vermöge der ihm allgemein zustehenden Befugnis, die Öffentlichkeit auszuschließen, die Entfernung der andern Zeugen aus dem Gerichtszimmer anordnen; jedoch macht er von diesem Rechte selten Gebrauch. Häufiger wendet er, um Widersprüche und anscheinende Unwahrheiten in den Zeugenaussagen aufzuklären, das ihm zustehende Recht an, selbst an die Zeugen Fragen zu richten; im allgemeinen aber ist die Vernehmung des Zeugen ausschließlich dem Prosecutor und Angeschuldigten überlassen.

Entsteht Streit über die Zulässigkeit einer Frage oder Aussage, so entscheidet der Friedensrichter. Der sich durch diese Entscheidung in seinem Recht verletzt fühlende Prosecutor oder Angeklagte kann eine schriftliche Bestätigung des Streitfalles fordern (bill of exception), um sich die gesetzlichen Rechtsmittel offen zu erhalten. Die Bestimmungen, was durch Zeugnisablegung bewiesen werden darf, oder was nach der englischen Rechtssprache „evidence“ ist, sind so umfangreich, daß nur die für das Vorverfahren wichtigsten kurz hier angeführt werden können: [61])

Der Zeuge soll nur aus eigner Kenntnis und Erinnerung aussagen; deshalb ist vor allem eine Bekundung, die sich auf Hörensagen (hearsay) stützt, verboten. Diese Regel wird ungemein weit ausgedehnt. Als auf hearsay beruhend und deshalb unzulässig wurde in einem Versicherungsprozeß, in dem es auf den Beweis der Seetüchtigkeit eines Schiffes ankam, die Beweisaufnahme darüber zurückgewiesen, daß der Kapitän nach genauer Besichtigung des Schiffes seine Familie gegen seine sonstige Gewohnheit auf die Seereise mitgenommen und dadurch dargethan hätte, daß das Schiff zu Anfang der Reise seetüchtig war. Von der Ausschließung des

abgegebenen Aussage in der Hauptverhandlung wesentlich, falls in der letztern der Zeuge nicht erscheinen kann. Siehe S. 454 ff.

[61]) Ausführlicheres hierüber findet sich in Roscoes citiertem Werke: O. Taylor, Evidence 1878, Stephen's Digest about the Law of Evidence, Harris S. 424 ff.

Hearsay-Beweises gibt es einige Ausnahmen; die wichtigsten bestehen darin, daß die Wiedererzählung von Erklärungen, die ein Sterbender über die seinen Tod verursachenden Thatsachen abgegeben hat, wenn die letzteren Gegenstand der Untersuchung bilden, als beweiskräftig zugelassen werden; ebenso das Leumundzeugnis.

Da die eigene Erinnerung des Zeugen seiner Bekundung zu Grunde liegen soll, so darf er nicht schriftliche Aufzeichnungen zur Quelle seiner Aussage machen. Es kann dem Zeugen jedoch behufs Auffrischung seines Gedächtnisses gestattet werden, während der Vernehmung Einblick in Schriftstücke zu thun, die er selbst kurze Zeit nach dem Ereignis, über welches die Eintragung handelt, niedergeschrieben hat.

Nach der allgemeinen Beweisregel, daß die schlüssigsten Beweismittel, soweit es angängig ist, vorzubringen sind, kann der Beweis über Abschluß eines schriftlichen Vertrages oder über den Inhalt einer Urkunde nur durch Vorlegung des Schriftstücks, solange dieses vorhanden ist, geführt werden; und nur subsidiär ist hierüber die Aufnahme eines Zeugenbeweises zulässig.

Was von Zeugen gesagt ist, gilt auch von Sachverständigen, da zwischen ersteren und letzteren eine Unterscheidung im englischen Rechte nicht stattfindet.

§ 6. Beschlagnahme und Durchsuchung.

Gegenstände, welche als Beweismittel für die Untersuchung von Bedeutung sein können und sich im Gewahrsam von dritten, der Strafthat nicht verdächtigen Personen befinden, müssen von letzteren (ähnlich wie nach § 95 St.P.O.) auf ergangene Verfügung des Gerichts demselben ausgeliefert werden. Die Aufforderung hierzu, welche von der Queen's Bench erlassen wird, heißt sub poena duces tecum Befehl; Ungehorsam gegen denselben gilt als contempt of court und zieht als solcher die auf S. 420 und Anm. 58 bezeichneten Strafen nach sich. Eine Rechtfertigung für die Nichtbefolgung der Order ist nur in den wenigen Fällen vorhanden, in denen jemand die Ablegung des Zeugnisses verweigern kann. [62])

Briefschaften auf der Post sind auf schriftliche Order (warrant) eines Ministers (Secretary of State) der Beschlagnahme unter-

[62]) Siehe S. 432.

worfen. Um letztere in dieser Weise anzuordnen, ist nicht nötig, daß eine gerichtliche Strafverfolgung gegen den von der Beschlagnahme Betroffenen schwebt, noch daß der Minister die Gründe für dieselbe vor oder nach ihrer Vornahme rechtfertigt. Die Beschlagnahme ist vielmehr in diesem Falle ein geheimer Verwaltungsakt, der, vollkommen in das Belieben des Ministers gestellt, gar nicht in die Öffentlichkeit bringt, geschweige denn einer richterlichen Prüfung unterbreitet wird.

Es ist somit nicht zu verwundern, daß diese Machtvollkommenheit der Regierung bis zu Anfang unseres Jahrhunderts in der schamlosesten Weise, Neugierde oder Privatinteressen halber, gemißbraucht wurde.[63]) Später allerdings wurde das Beschlagnahmerecht nur im Notfalle und zur Entdeckung gefährlicher Verbrechen in Anwendung gebracht, also dem Sinne entsprechend, in welchem es durch ein Gesetz aus dem neunten Regierungsjahre der Königin Anna geregelt worden war. Diese Bestimmung wurde in den späteren Postgesetzen und noch in der jüngsterlassenen Act (7 Guill 4 und 1 Vict. c. 36. s. 25) unverändert aufrecht erhalten; wegen der Geheimheit des Verwaltungsverfahrens, in welchem das Beschlagnahmerecht ausgeübt wurde, war das Publikum jedoch von dem Bestehen eines solchen Rechtes fast gar nicht unterrichtet.

Als daher im Jahre 1844 Mazzini nebst drei anderen Petenten sich beim Parlamente beschwerten, daß ihre Briefschaften auf der Post eröffnet worden waren und dieses der Minister nicht in Abrede stellen konnte, erhob sich ein Sturm der Entrüstung. Es wurde zur Untersuchung des Falles und der einschlägigen Gesetzgebung eine Parlamentskommission eingesetzt. Derselben wurde jedoch das unzweifelhafte Recht der Krone zu einer derartigen Beschlagnahme, der vernünftige Gebrauch,[64]) welcher von diesem Rechte gemacht worden war, und die Notwendigkeit einer solchen Befugnis so überzeugend nachgewiesen, daß das Parlament eine gesetzliche Änderung in dieser Richtung nicht für angebracht erachtete. Demnach hat noch jetzt die

---

[63]) **Pitt** beklagt sich in einem Briefe vom 11. November 1783 über die häufig vorkommende, häßliche Praxis. Siehe Lord Stanhope's Life of Pitt I S. 136. Andere Beispiele finden sich in Erskine May: Constitutional History 3. Ausg. III 45 u. 46.

[64]) Es wurden durchschnittlich nach dem dem Parlamente vorgelegten Rechenschaftsbericht 8 solcher Beschlagnahmen jährlich ausgeführt. Siehe May: III S. 49. Torrens Life of Sir J. Graham II S. 285—349.

Regierung die diskretionäre Macht, in der Stille das Postgeheimnis zu verletzen, ohne daß sie irgend einer richterlichen Behörde oder der Öffentlichkeit Rechenschaft über die Anordnung der Beschlagnahme abzulegen hätte.

Eine Haussuchung ist bei dritten, unverdächtigen Personen zulässig, wenn dieselbe behufs Verhaftung des Verdächtigen notwendig erscheint.[65])

Durchsuchungen, welche Auffindung von solchen Sachen bezwecken, die mit der Begehung einer Strafthat in Verbindung stehen, waren ursprünglich dem gemeinen Rechte (common law) unbekannt. Sie kamen jedoch nach und nach als allgemeiner Ausfluß der den Friedensrichtern verliehenen Autorität[66]) in Gebrauch und zwar auf Grund eines von demselben erlassenen Durchsuchungsbefehls (search warrant)[67]) gegen diejenigen, welche der Thäterschaft Teilnahme oder Begünstigung[68]) einer Felony genügend verdächtig waren.

Ferner ergab sich aus den den Polizeibeamten allgemein eingeräumten Befugnissen, daß sie in Fällen, in denen es für die Sicherheit dritter oder der zu Verhaftenden notwendig erscheint, die Person des Verdächtigen ohne richterlichen Befehl einer Durchsuchung unterziehen können.[69])

Diese aus dem ungeschriebenen Recht entstandenen Befugnisse zur Durchsuchung wurden durch Erlaß von Spezialgesetzen konsolidiert,

---

[65]) Daß der zu einer solchen Durchsuchung Berechtigte nicht einen Durchsuchungsbefehl aufzuweisen, daß er nicht einmal ein Polizeibeamter zu sein braucht, und daß er im Notfalle mit Gewaltanwendung Thür'n einbrechen darf, wird im nächsten Paragraph S. 445 ff. ausgeführt werden.

[66]) „to keep the peace" 1 Edw. 3 c. 16 und „to arrest all those they may find by indictment or suspicion". 34 Edw. 3 c. 1.

[67]) Stephen's Digest S. 81 Note 2.

[68]) Nach englischem Recht ist der Begünstiger einer Felony (d. h. derjenige, welcher weiß, daß ein Verbrechen begangen ist und den Verbrecher aufnimmt oder beschützt oder unterstützt) stets als „accessory after the fact" strafbar, so daß der Kreis von dritten unverdächtigen Personen in England ein viel beschränkterer ist als bei uns.

[69]) Stone S. 178. 20 Law Times S. 233. In der jüngsten Dynamitperiode ist an die in dem Obergerichtsgebäude stationierten Exekutivbeamten der in den Zeitungen vom 14. Februar 1885 abgedruckte, strenge Befehl erlassen worden, jeden, der irgendwie Verdacht erregt, festzunehmen und zu durchsuchen („of suspicious appearance or who has the look of having anything concealed about the person").

erweitert und zum Teil auch gegen dritte, der Strafthat unverdächtige Personen ausgedehnt.

Das älteste dieser Gesetze ist 5 Geo. 4. c. 83 s. 13; es legt dem Friedensrichter die Befugnis bei, einen Durchsuchungsbefehl „gegen ein als Herberge von Reisenden" bekanntes Haus zu erlassen, falls durch eine eidliche Anzeige der Verdacht begründet ist, daß sich dort eine als faules, unordentliches Individuum oder als Vagabund berüchtigte Person aufhält; ein solches Individuum kann nur wegen Übertretung und mit nicht mehr als 1 Monat Gefängnis bestraft werden.

Die Coinage und Forgery Acts (24 und 25 Vict. c. 99 s. 27 und c. 98 s. 46) bestimmen, daß Räume, die auf eine eidesstattliche Versicherung irgend eines Denuntianten hin genügend verdächtig sind, Gegenstände zu enthalten, welche mit der unrechtmäßigen Nachahmung von gemünztem oder Papiergeld oder von kaufmännischen Verpflichtungsscheinen in Verbindung stehen, auf Anordnung des Friedensrichters durchsucht werden können. Dasselbe ist in der Larceny and Embezzlement Act 24, 25 Vict. c. 96 s. 103 und in der Metropolitan Police Act 2 und 3 Vict. c. 71 betreffs solcher Gegenstände festgesetzt, mit denen oder in Bezug auf welche ein Eigentumsvergehen (selbst eine nur der Summary Jurisdiction unterliegende Übertretung) verübt ist. Ferner sind ähnliche Rechte zur Anordnung von Haussuchungen dem Friedensrichter in der Malicious Injuries Person und in der Malicious Injuries Property Act (24 und 25 Vict. c. 100 s. 65 und c. 97 s. 55) behufs Auffindung von solchen Gegenständen beigelegt, die zur Begehung eines der zahlreichen, in den betreffenden Gesetzen behandelten Verbrechen benutzt worden sind.

Die Haussuchung in allen diesen Fällen ist auch gegen solche Personen gerechtfertigt, die nicht als Thäter, Teilnehmer oder Begünstiger der strafbaren Handlung verdächtig sind. Die Haussuchung ist ferner nicht der Beschränkung des § 103 St.P.O., daß sie sich auf „bestimmte" Gegenstände zu erstrecken hat, auch nicht den Bedingungen des § 104 St.P.O. unterworfen, um bei Nacht stattfinden zu können [70]); sie wird gewöhnlich durch niedere Polizeibeamte aus-

[70]) Die aus den Malicious Injuries Acts hergeleiteten Haussuchungen dürfen allerdings nur zur Tageszeit vorgenommen werden. In den anderen Fällen kann die Haussuchung jedoch, falls es im Interesse der Untersuchung begründet erscheint, auch bei Nacht erfolgen. Oke II S. 1603 ff.

geführt, ohne Beisein des Friedensrichters und ohne daß die in § 105 Abs. 2 St.P.O. verordneten Garantien erforderlich sind.

Noch freier von Einschränkungen ist die Durchsuchung nach Explosivstoffen durch die Explosives Act, 38 Vict. c 17 s. 55, 73 und 75 geregelt. Nach diesem Gesetz kann der Friedensrichter und in einem Falle von Dringlichkeit ein höherer Polizeibeamter durch warrant resp. schriftliche Order die niederen Exekutivbeamten zur Vornahme einer Haussuchung gegen denjenigen ermächtigen, gegen den der Verdacht vorliegt, daß er verbotenerweise Explosivstoffe aufbewahrt, ein Vergehen, das im Höchstbetrage mit 6 Monaten Gefängnis strafbar ist. Um hier den Verdacht zu begründen, ist nicht einmal eine eidesstattliche Versicherung notwendig. Ferner sind die unter der Explosive Act angestellten Regierungsinspektoren und die von der Ortsobrigkeit hierzu im allgemeinen autorisierten Polizeibeamten befugt, ohne besondern Verdachtsgrund, zur Tag- und Nachtzeit „Fabriken, Lagerräume, Transportmittel und Schiffe von solchen Personen, die Güter gegen Entgelt befördern, oder Handel mit Explosivmaterialien treiben", zu durchsuchen und Proben von etwa verdächtigen Stoffen zu entnehmen. Besagte Beamte dürfen, falls sie finden, daß ein Vergehen gegen das Gesetz „in der Ausführung begriffen ist" [71]), das betreffende Fahrzeug oder den gefundenen verdächtigen Gegenstand mit Beschlag belegen. In derselben Weise dürfen sie sogar auf den Verdacht hin, daß ein Verstoß gegen die betreffende Act „in der Ausführung begriffen ist", einschreiten, falls Gefahr für Menschenleben im Verzuge zu sein scheint.

Die bei weitem uneingeschränkteste Befugnis zur Durchsuchung gewährt aber die Prevention of Crimes Act 1871, 34 und 35 Vict. c. 112 s. 16. Nach dieser kann ein niederer Polizeibeamter auf schriftliche Order eines höheren eine Haussuchung vornehmen: 1. wenn die zu durchsuchenden Räume von einer Person innegehabt werden, welche einstmals wegen eines Betrug oder Unehrlichkeit enthaltenden Vergehens zu Gefängnis verurteilt worden war; 2. wenn die zu durchsuchenden Räume innerhalb der letzten zwölf Monate von jemandem innegehabt worden waren, der wegen Hehlerei oder Beherbergung von Dieben verurteilt worden war. Eine derartige Durchsuchung ist in einem bei uns ungekannten Umfange, als Ausfluß der Polizeiaufsicht,[72]) weder auf das Begehen einer

[71]) Die Worte lauten: „that an offence is being committed."

[72]) Behufs Prevention of Crimes, wie der Titel des Gesetzes heißt.

bestimmten Strafthat noch auf Auffindung bestimmter Gegenstände beschränkt; zu ihrer Anordnung ist, wie im Gesetz ausdrücklich hervorgehoben, nur notwendig, daß der die Order erteilende höhere Polizeibeamte im allgemeinen Grund zu dem Glauben hat [73]), daß die zu durchsuchenden Räume als Aufbewahrungsort von gestohlenem Gute dienen.

Zieht demnach eine durchaus unverdächtige Persönlichkeit unglücklicherweise in eine Wohnung, die zuvor von einem wegen Hehlerei bestraften Subjekte innegehabt gewesen war, so hat die englische Polizei das diskretionäre Recht, ohne daß Gefahr im Verzuge obwaltet, gegen den neuen Mieter eine Haussuchung anzuordnen; dieselbe braucht sich auf keine bestimmte Strafthat und keine bestimmten Gegenstände zu richten und kann ohne die Garantieen des § 105 St.P.O. von einem Polizisten und zur Nachtzeit ausgeführt werden, gewissermaßen als Vermächtnis des vorigen Bewohners und Pertinenz des Hauses. Diese Machtbefugnis der englischen Polizei bietet eine merkwürdige Illustration zu einer bei der parlamentarischen Beratung der Strafprozeßordnung seitens des Abgeordneten Windthorst gemachten Äußerung. Dieser ließ sich in seinem Bestreben, die staatliche Machtsphäre möglichst einzuschränken und daher das in dem Entwurfe schon genügend verklausulierte Durchsuchungsrecht des Staates noch weiter abzuschwächen, dahin vernehmen: „Da (nämlich in England) ist man in seinem Hause rücksichtlich derartiger Dinge doch gesichert, und ich sollte glauben, daß es die erste Aufgabe wäre, dahin zu wirken, daß wir mit demselben stolzen Bewußtsein von der Sicherung unseres Hauses sprechen könnten, wie Disraeli es in diesen Tagen gethan hat." [74]) Der Satz „my house is my castle" gilt aber in England auch nur für unverdächtige und rechtschaffene Leute und besagt nicht, daß die Staatsgewalt bei Verfolgung von Strafthaten sich vor den Thüren eines Privathauses wie vor den Wällen einer uneinnehmbaren, feindlichen Festung ohnmächtig zurückzuziehen hat. Die Aufführung der vorstehends erwähnten Gesetze wird vielmehr das Gegenteil ergeben haben. In der Praxis werden sogar in allen wichtigen und dringenden Fällen Durch-

[73]) Die Worte heißen: „And it shall not be necessary, to specify any particular property, but he may give such authority, if he has reason to believe generally, that such premises are being made a receptacle for stolen goods."

[74]) Hahn S. 545.

suchungen ohne richterlichen warrant seitens der Polizei vorgenommen, ohne daß nach einer gesetzlichen Spezialbestimmung für eine solche Handhabung ängstlich gefragt wird. [75])

§ 7. Verhaftung.

Die Bestimmungen des englischen Rechts über Verhaftung sind, wie die Motive zur Strafprozeßordnung (Hahn S. 137) bemerken, frei von der Kasuistik der französischen und verschiedener deutscher Partikulargesetze; hätten die Motive über die endgültige Fassung der Strafprozeßordnung, wie sie aus der parlamentarischen Werkstatt hervorgegangen ist, Kritik üben können, so hätten sie wohl das Reichsrecht den Partikulargesetzen an die Seite stellen müssen.

Das englische Recht kennt weder eine Einteilung in vorläufige Festnahme und Verhaftung, noch eine solche von Haft wegen Fluchtverdachts oder Kollusionsgefahr. [76]) Die Begehung der Strafthat resp. ein dahin gehender begründeter Verdacht ist genügend Grund zur Verhaftung, ohne daß der dieselbe Anordnende sie aus speziellen Ursachen herzuleiten hätte. Die begangene That und nicht die vom Thäter in Zukunft zu erwartende Haltung soll die Verhaftung rechtfertigen, einerlei ob sie von einer Privatperson, von einem Polizisten oder einem Richter ausgeht. Deshalb wird der Friedensrichter auf die Anzeige [77]) der Begehung einer Indictable Offence den Beschuldigten, selbst wenn keine Gefahr vorhanden ist, daß derselbe sich der Verantwortung zu entziehen sucht, „nur ausnahmsweise in so zarter

[75]) Gegen den wegen der letzten Towerexplosion verhafteten, in Anm. 43 erwähnten Irländer lagen zuerst keine andern Verdachtsgründe vor, als daß er widersprechende Angaben betreffs seiner Persönlichkeit gemacht hatte. Trotzdem wurde seine Wohnung in seiner Abwesenheit von 2 Polizisten ohne richterlichen Durchsuchungsbefehl untersucht und dabei sein Koffer mittels Nachschlüssel geöffnet.

[76]) „Daß es in England keine Kollusionshaft gebe," wie der Abgeordnete Völk in der Justizkommission (Hahn S. 655) geäußert hat, hätte nicht nur wie geschehen (Hahn S. 661) als für die englische Praxis belanglos, sondern sogar als unzutreffend bezeichnet werden können. Die Haft ist nicht nach englischem Rechte in verschiedene Kategorien eingeteilt; ebensowenig und ebensosehr wie es eine Haft wegen Fluchtverdacht gibt, existiert eine solche wegen Kollusionsgefahr.

[77]) Sobald dieselbe in solcher Form erstattet ist, um den Erlaß eines warrant zu rechtfertigen. Siehe S. 444.

Weise wie durch einen Erscheinungsbefehl (summons) zur Verantwortung ziehen, sondern von vornherein die Verhaftung des Beschuldigten durch warrant verfügen". [78])

Als Garantie [79]) gegen harte und ungesetzmäßige Anwendung einer so allgemein erteilten Verhaftungsbefugnis ist im englischen Recht bestimmt, daß der Verhaftete unverzüglich dem Friedensrichter vorzuführen ist. Vor diesem hat der Beschuldigte in kontradiktorischer und der Regel nach öffentlicher Verhandlung Gelegenheit, die Unrechtmäßigkeit seiner Festnahme darzuthun.

In derselben Weise hat derjenige, welcher auf Grund eines Erscheinungsbefehls unverhaftet vor dem Friedensrichter unter einer Anschuldigung erscheint, sich zu rechtfertigen.

Auf Grund der Verhandlung prüft der Friedensrichter nach freiem Ermessen und unbeengt von Spezialvorschriften, ob die Umstände des einzelnen Falles eine Inhaftnahme resp. die Inhaftbehaltung des Beschuldigten im Interesse einer gerechten Entscheidung über das Beschuldigungsmaterial angezeigt erscheinen lassen.

Bei dieser Erwägung ist ein etwaiger Fluchtverdacht nicht der einzige zu berücksichtigende Punkt. Dies ergibt sich schon daraus, daß das englische Recht Fluchtverdacht gegen den einer Indictable Offence Angeschuldigten stets voraussetzt. Ein solcher Angeschuldigter darf nämlich selbst in denjenigen Fällen, in welchen seine Flucht vollkommen ausgeschlossen erscheint und der Friedensrichter deshalb die Verhaftung nicht beschließen will, sobald die Verweisung an das Schwurgericht gegen ihn ausgesprochen ist, nur freigelassen werden, wenn er genügende Sicherheit für sein Erscheinen vor dem Gerichte der Hauptverhandlung stellen kann. [80])

Es kann aber auch der Friedensrichter einen nicht fluchtverdächtigen Beschuldigten, der außerdem genügend Sicherheit zu stellen bereit ist, in Haft behalten, sobald er es im Interesse der ferneren Untersuchung für geboten erachtet. Der Zweck, Kollusionen zu verhüten, wird hierbei oft ausschlaggebend sein. Dieser Zweck wird, in der bereits

[78]) Shirley: S. 38.

[79]) Abgesehen von dem Rechtsmittel der writ of habeas corpus (Siehe S. 480 ff.) und der Möglichkeit, eine ungesetzliche Freiheitsberaubung an ihrem Urheber mit einer Schadenersatz- resp. Strafklage zu ahnden.

[80]) Kann der Angeschuldigte dies nicht leisten, so muß er, obgleich kein Fluchtverdacht gegen ihn vorliegt, bis zur Hauptverhandlung in Haft genommen werden. Siehe S. 460 und Anm. 82 u. 204.

erwähnten Prison Act dadurch anerkannt, daß dieselbe bestimmt, daß der Verkehr des Untersuchungsgefangenen mit der Außenwelt insoweit einzuschränken ist, als es behufs Verhinderung von Kollusionen (tampering with evidence) notwendig erscheint. [81])

Von der im allgemeinen dem Friedensrichter eingeräumten Befugnis, nach seinem freien Ermessen die Verhaftung des Beschuldigten anzuordnen, gibt es eine Ausnahme. Diese bezieht sich jedoch nicht auf diejenigen Verhaftungen, welche der Friedensrichter für die Zeit des vor ihm schwebenden Ermittelungsverfahrens verfügt; für diese hat er immer diskretionäre Gewalt. Sie begrenzt vielmehr nur die Befugnis des Friedensrichters, am Schlusse des Ermittelungsverfahrens die Verhaftung des Angeschuldigten bis zur Hauptverhandlung anzuordnen (commitment), und auch dies nur in denjenigen Fällen, in denen das commitment für Vergehen (misdemeanour) von ganz geringer Schwere ausgesprochen wurde. Dann fällt nämlich das Wahlrecht des Friedensrichters, den Beschuldigten zu verhaften oder zur Sicherheitsstellung (bail) anzuhalten, fort [82]), und die Zulassung zur letzteren wird ein Recht des Angeschuldigten.

Die Vornahme der Verhaftung erfolgt

A. entweder auf richterlichen Verhaftungsbefehl (warrant),
B. oder ohne solchen.

Im letzteren Falle kann sie vorgenommen werden:

1) durch richterliche oder Exekutiv- Beamte,
2) durch einzelne Privatpersonen,
3) durch Verfolgung seitens des Volkes (hue and cry).

A. Zum Erlaß eines Verhaftungsbefehls sind außer dem Präsidenten des Ober- und Unterhauses, dem geheimen Staatsrate, den Ministern und den Richtern der Queen's Bench vornehmlich die Friedensrichter berechtigt. [83]) Letztere sind dazu sogar auf Erfordern des geschäftsführenden Beamten eines Schwurgerichts (Clerk of Indictments oder of the Peace) verpflichtet, wenn der zu Verhaftende

[81]) Siehe S. 429 u. Anm. 43.

[82]) Entscheidet sich der Friedensrichter dafür, die Anschuldigung der Grand Jury zu unterbreiten behufs Prüfung, ob die Anklage zu erheben sei (to commit for trial), so steht ihm nur dieser Doppelweg offen; er kann aber nicht, wie in Deutschland, den Angeschuldigten bis zur Hauptverhandlung ohne Sicherheitsstellung freilassen. S. Anm. 204.

[83]) Harris S. 317.

sich in ihrem Bezirke aufhält und seitens der Grand Jury bereits in den Anklagezustand versetzt ist.[84])

Der Friedensrichter kann ferner auf die schriftliche, durch Eid des Denunzianten oder eines Zeugen[85]) bekräftigte Anzeige hin, daß jemand genügend verdächtigt ist, eine Indictable Offence begangen zu haben, dessen Verhaftung verfügen, wenn die That in seinem Jurisdiktionsbezirke begangen ist oder in demselben sich der Verdächtige aufhält. Eventuell vernimmt der Friedensrichter vor dem Erlaß eines warrants den Denunzianten; er thut dies jedoch nicht in der Sitzung, um nicht durch die Öffentlichkeit des Verfahrens den Erfolg der Verhaftungsveranstaltung zu beeinträchtigen. Erscheint dem Friedensrichter der Verdacht nicht hinreichend begründet, oder ist die Anzeige nicht in der gehörigen Form, etwa mündlich, ergangen, oder hält er die Sachlage aus einem andern Grunde nicht für Anordnung der Verhaftung geeignet,[86]) so erläßt er nur, behufs Untersuchung des Thatbestandes, einen Erscheinungsbefehl; erst falls dieser nicht befolgt ist, wird ein Verhaftungsbefehl gegen den Beschuldigten ausgestellt.

Der Verhaftungsbefehl[87]) weist die dem Friedensrichter unterstellten Exekutivbeamten der Grafschaft an, den Beschuldigten zu ergreifen und vorzuführen. Der warrant kann ebenfalls in einer andern Grafschaft als derjenigen, in welcher er ausgestellt ist, vollstreckt werden, wenn von einem Friedensrichter dieser andern Grafschaft die dazu erforderliche Genehmigung erteilt ist. Die letztere wird auf der Rückseite des warrant nur durch Namensunterschrift des Friedensrichters (backing) vermerkt.

B. Ohne warrant können verhaften:

I. Beamte; und zwar der Friedensrichter[88]) jeden, der in seiner Gegenwart ein Verbrechen oder einen Friedensbruch[89]) begeht. Ähnliche Befugnisse haben der Sheriff und der Coroner.

---

[84]) Harris S. 361. 11 und 12 Vict. c. 42 s. 3.

[85]) 11 und 12 Vict. c. 42 s. 8.

[86]) Dieses wird, wie S. 460 erwähnt, bei Beschuldigungen von Indictable Offences nur selten vorkommen.

[87]) Die Form derselben siehe Anhang Nr. 4.

[88]) Harris S. 322.

[89]) Breach of the Peace faßt solche Vergehen zusammen, die gegen die öffentliche Ordnung verstoßen, wie Ausstellung verbotener oder obscöner Schriften, friedensstörende Zusammenrottungen, Schlägereien, Herausforderung

In derselben Weise kann ein Polizist jeden verhaften, der entweder in seiner Gegenwart ein Verbrechen oder einen Friedensbruch begeht oder welcher der Begehung einer solchen Strafthat seitens eines andern in ausreichender Weise beschuldigt wird. Dasselbe Recht hat der Konstabler auf seinen eignen, vernünftig begründeten Verdacht[90]) hin, daß jemand ein Verbrechen oder eine Körperverletzung begangen hat.

In allen diesen Fällen ist das Requisit des § 127 St.P.O., daß „Gefahr im Verzuge" vorhanden zu sein braucht, nicht erforderlich. Ebensowenig wird dem Exekutivbeamten die Ausübung der Verhaftung durch das Verlangen einer vorgängigen Prüfung darüber, ob die Erfordernisse eines Haftbefehls nach richterlicher Beurteilung vorliegen mögen, erschwert. Dieses Erfordernis für die Verhaftung seitens eines deutschen Polizisten setzt eine juristische Unterscheidungsgabe voraus, die bei der Kasuistik des § 112 St.P.O. wohl oft die Auffassungskraft des zu entschlossenem und schnellem Eingreifen verpflichteten Konstablers übersteigt.

Weit entfernt, solche Erschwerungsgründe wie das deutsche Recht festzusetzen, bestimmt das englische, daß, wenn es sich selbst herausstellen sollte, daß der Festgenommene unschuldig ist, oder daß die vermeintliche Strafthat, welche den Grund zur Verhaftung bildete, überhaupt nicht begangen worden ist, der Polizist jeder Verantwortung enthoben bleibt.[91])

Eine allgemeine Befugnis zur Verhaftung ohne warrant im Falle von Vergehen, die nicht Friedensbruch enthalten, hat der Polizist nur, wenn die Begehung zur Nachtzeit stattfindet[92]), oder er die Festnahme deshalb bewirkt, um der Verübung des Vergehens zuvorzukommen.[93])

Spezialgesetze haben jedoch der Polizei weitere Verhaftungsrechte bei Vergehensfällen erteilt. So bestimmt die Larceny & Embezzlement Act (24 und 25 Vict. c. 96 s. 103) und die Malicious Injuries (Property) Act (24 und 25 Vict. c. 97 s. 61),

zu solchen, gefährliches Tragen von Waffen, Ausstoßungen von gefährlichen Drohungen rc.

[90]) „upon reasonable suspicion" Harris S. 322.

[91]) Harris S. 322 u. 324, Stephen's Commentaries IV S. 348, Shirley S. 72.

[92]) Diese Verhaftungsbefugnis hat jede Privatperson. 14 und 15 Vict. c. 19 s. 11.

[93]) Harris S. 322, Stephen's Commentaries S. 350, Shirley S. 72.

daß ein Konstabler[94]) ohne warrant jeden verhaften kann, der bei einem Verstoß gegen die in den beiden Gesetzen enthaltenen Strafbestimmungen betroffen wird; diese beziehen sich zum großen Teil auch auf Vergehen von geringerer Schwere und Übertretungen. Nach 10 Geo. IV c. 44 und 2 und 3 Vict. c. 47 s. 54, 63, 64, 65 ist ein Polizist ohne warrant ermächtigt, jeden zu verhaften, der im Metropolitan-Bezirk[95]) bei Nacht ohne Angabe eines genügenden Grundes sich herumstreichend oder liegend aufhält. Letztere Gesetze erteilen dem Konstabler diese Verhaftungsbefugnis ferner gegen faule und unordentliche Personen, welche die öffentliche Ordnung stören oder im begründeten Verdachte stehen, ein Verbrechen, Vergehen oder eine friedensstörende Übertretung begangen zu haben; selbst eine einfache Übertretung gegen die in den letzterwähnten Gesetzen enthaltenen Strafbestimmungen genügt zur Verhaftung ohne warrant seitens der Polizei.

Ähnliche Befugnisse sind der Polizei in den Provinzen gegen Faulenzer und Vagabonden durch 5 Geo. IV, c. 83 und 1 und 2 Vict. c. 38 und 37 Vict. c. 38 erteilt.

Andere Spezialbestimmungen gehen noch weiter, indem sie eine uns neue Gruppe von Vergehen mit sofortiger Verhaftungsbefugnis der Polizei aufstellen. Die Schaffung dieser Kategorie von Vergehen erscheint unserer kriminalistischen Auffassung schon deshalb anomal, weil sie ein Benehmen mit Strafe bedrohen, welches an und für sich keinen thatsächlichen Eingriff in die Rechtsordnung darstellt; sie belegen Handlungen mit Strafe, welche zwar die Absicht zur Begehung eines Verbrechens, aber noch nicht den Beginn der Ausführung eines solchen enthalten. Sie haben demnach, wie schon der Name des hauptsächlichsten dieser Gesetze, der Prevention of Crimes Act, zeigt, vornehmlich einen preventiv-polizeilichen Charakter, der in unserm Strafrecht nur ausnahmsweise zur Andeutung gelangt.[96])

---

[94]) Diese Verhaftungsbefugnis hat jede Privatperson, die durch die betr. Strafthat in ihrem Rechte verletzt ist.

[95]) Diese Bestimmungen gelten für London, die Grafschaften Middlessex, Surrey, Hertford, Kent und Essex.

[96]) Das strafbare Unternehmen der §§ 82 ff., 105, 114 St.G.B. stellt bereits einen Eingriff in die Rechtsordnung dar. Selbst § 49a St.G.B. verlangt viel strengere Erfordernisse zur Feststellung des Thatbestandes als die in Erörterung gezogenen englischen Gesetze und das dem englischen Strafrecht eigen-

Diese Gesetze geben der **Polizei** im **strafrechtlichen Verfahren die weitausgedehnteste Machtbefugnis** in die Hand. Nicht schon, daß jemand im begründeten Verdacht steht, ein Verbrechen begangen zu haben, sondern der Verdacht, daß er eine solche Strafthat zu verüben im Begriffe war **oder selbst nur auf die Gelegenheit behufs Begehung wartete, genügt zu seiner Verhaftung durch die Polizei.** Letztere wird ferner in den meisten Fällen durch ihr Zeugnis allein den sogenannten Thatbestand dieser Vergehensrubrik, das ist: die dokumentierte verbrecherische Absicht des Verhafteten, zu erweisen haben.

In Deutschland würde der Vorschlag, derartig Strafbarkeit und Polizeigewalt auszudehnen, gewiß Mißtrauen und Abneigung begegnen. Um zu zeigen, wie England, dessen Strafverfahren als überreich an Garantieen und als Muster von Milde hingestellt wird, im Bestreben dem verbrecherischen Treiben mit möglichst starkem Arme Einhalt zu gebieten, sich bei Schaffung dieser Vergehenskategorie über gewichtige theoretische Bedenken hinweggesetzt und seine Exekutivbeamten mit ungewöhnlichen Vollmachten ausgestattet hat [97]), sollen die hier einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen aufgezählt werden:

Nach sect. 104 der Larceny und Embezzlement Act und nach sect. 57 und 66 der beiden Malicious Injuries Acts kann ein Exekutivbeamter jemanden, den er nachts auf einem öffentlichen Wege oder Platze herumstreichend oder liegend findet ohne warrant schon dann verhaften, wenn er guten Grund zur Vermutung hatte, daß der Verdächtige mit der Absicht umging (being about to commit), ein nach den erwähnten Gesetzen strafbares Verbrechen zu begehen.

Sect. 64 der Metropolitan Police Act gibt der hauptstädtischen Polizei [98]) die vorerwähnte Verhaftungsbefugnis auch zur Tageszeit

tümliche Vergehen: conspiracy. Zum Thatbestand des letzteren Vergehens genügt die einfache Verabredung mehrerer Personen, eine ungesetzliche Handlung begehen zu wollen (unlawful Act). Diese weite Fassung soll gerade dem englischen Richter ermöglichen, Pläne, die er moralisch, sozial oder politisch für gefährlich hält, die aber selbst nach ihrer Ausführung unter kein anderes Strafgesetz fallen würden, als Vergehen an ihren Urhebern „in Art eines Ostrakismus“ zu bestrafen; siehe Harris S. 131. Ähnlich dem englischen Recht bestraft § 159 des St.G.B. die verbrecherische Absicht.

[97]) Ohne daß Klagen über ungerechte Härte oder Polizeiwirtschaft laut geworden sind.

und auch dann, wenn nur der Verdacht vorliegt, daß der Festgenommene die Absicht hatte, irgend ein Vergehen oder eine Friedensstörung zu verüben.

Die das materielle Kriminalrecht anlangenden Bestimmungen betreffend die Strafbarkeit der verbrecherischen Absicht finden sich vorzugsweise in sect. 58 und 59 der Larceny und Embezzlement Act; hiernach ist als eines Vergehens schuldig mit Gefängnis bis zu 5 und im Wiederholungsfalle bis zu 10 Jahren nebst Polizeiaufsicht bis zu 7 Jahren zu bestrafen:[99]) wer bei Nacht betroffen wird:

entweder mit einer gefährlichen oder zum Angriff dienenden Waffe in der Absicht (with intent) in ein Gebäude einzubrechen und in demselben ein Verbrechen zu begehen,

oder mit Nachschlüssel, Brechstange, Bohrer, Hebelinstrument oder sonstigem Diebeswerkzeug, ohne deren Besitz genügend rechtfertigen zu können,[100])

oder mit verschwärztem Gesicht oder anderweitig vermummtem Aussehen in der Absicht (with intent) ein Verbrechen zu begehen,

oder endlich in einem Gebäude mit der Absicht in demselben ein Verbrechen zu begehen.

Sind derartige das Spezialvergehen begründende Umstände bei einer auf den Verdacht einer verbrecherischen Absicht gestützten Verhaftung nicht zu erweisen, so ist trotzdem die Verhaftung mit Recht vollzogen und kann dem Friedensrichter Veranlassung geben, den Festgenommenen im Wege der Summary Jurisdiction wegen Übertretung zu bestrafen,[101]) falls eine solche im Betragen des Verhafteten zu finden ist.

Am weitesten aber in prozeßrechtlicher und materiellrechtlicher Hinsicht gehen auch hier die Bestimmungen der Prevention of Crimes Act (34 und 35 Vict. c. 112); sie richten sich allerdings nur

---

[98]) Wieweit dieselbe in dieser Beziehung ausgedehnt ist, siehe Anm. 95

[99]) S. 34 und 35 Vict. c. 112 s. 8 und Greenwood & Martin Magisterial and Police Guide, 2. Ausg. S. 419.

[100]) Nach ausdrücklicher Bestimmung des Gesetzes liegt dem Beschuldigten die Beweislast hierbei noch ob, das Beisichführen der besagten Gegenstände zu rechtfertigen.

[101]) Von den vielen in der Praxis vorkommenden Möglichkeiten seien nur Fälle erwähnt, in denen ein derartig Verhafteter als Vagabond, Obdachloser, oder „faule und liederliche Person" bestraft wird.

gegen denjenigen, der bereits zweimal wegen irgend einer strafbaren Handlung (crime)[102]) verurteilt worden ist. Ein solcher ist innerhalb 7 Jahre nach Verjährung oder Verbüßung der letzten Strafe unter folgenden Umständen eines mit einem Jahre Gefängnis strafbaren Vergehens schuldig:

a) wenn ein Gericht mit summarischer Jurisdiktionsgewalt[103]) auf die von einem Konstabler gegen ihn erhobene Beschuldigung, daß er seinen Lebensunterhalt auf unredliche Weise sich beschaffe, diese Behauptung des Polizisten als vernünftigerweise annehmbar erachtet (that there are reasonable grounds for believing that the person so charged is getting his livelihood by dishonest means);

b) wenn er wegen irgend einer strafbaren Handlung beschuldigt ist und sich vor einem Gericht mit summarischer Jurisdiktionsgewalt weigert, seinen Namen und Adresse anzugeben oder in dieser Beziehung falsche Angaben macht.

c) wenn er an irgend einem Orte, sei er ein öffentlicher, sei er im Privatbesitz, unter Verhältnissen betroffen wurde, die das Gericht zu der Ansicht bringen, daß er mit der Absicht umging, eine Strafthat zu verüben, oder daß er auf eine Gelegenheit zur Begehung einer solchen wartete (or was waiting for an opportunity to commit or to aid in the commission of any offence punishable on indictment or summary conviction).[104])

d) wenn er in einem Wohnhause oder einem zu einem solchen gehörigen Gebäude, in Geschäftsräumen, Lagerplätzen oder im Privatbesitz befindlichen Gärten, Anpflanzungs- oder Wiesen-Gründen betroffen wurde, ohne seinen Aufenthalt dort genügend rechtfertigen zu können.

Der des sub a) erwähnten Vergehens Verdächtige kann auf Ermächtigung eines höhern Polizeibeamten durch einen Konstabler ohne richterlichen warrant verhaftet werden; in den sub c) und d)

---

[102]) Nur die letzte Strafthat muß in einer Indictable Offence bestehen. Die erste Vorstrafe kann wegen jeder strafbaren Handlung (crime) ergangen sein.

[103]) Siehe S. 417.

[104]) Demnach ist Absicht resp. Warten behufs Begehung einer Übertretung für den Thatbestand hier ausreichend.

aufgezählten Fällen steht dem Polizisten eine ganz selbständige Verhaftungsbefugnis zu.[105])

In allen Fällen, in denen Polizisten, sei es mit, sei es ohne warrant, zur Verhaftung berechtigt sind, können sie behufs Ergreifung des Festzunehmenden zu jeder Tages- und Nachts-Zeit, und selbst während des in England so streng gehaltenen Sonntags in Häuser eindringen,[106]) falls sie in denselben den Verdächtigen zu finden annehmen können; es ist hierbei einerlei, ob die Räume von dem Verfolgten oder dritten Personen bewohnt sind.[107]) Setzt der Beschuldigte seiner Ergreifung gewaltthätigen Widerstand entgegen, oder unternimmt er nach seiner Festnahme einen Fluchtversuch, so ist die Polizei zur Anwendung von Gewalt, sogar zur Tödtung des Verdächtigen berechtigt.

Schließlich sei noch erwähnt, daß, wie der Abgeordnete v. Schwarze richtig bemerkte[108]), die Verhaftungsbefugnis der Polizei in der Praxis weiter ausgedehnt und diskretionärer gehandhabt wird, als es sich nach den Buchstaben der Gesetze formulieren ließe. Daß trotzdem Beschwerden über Mißgriffe und Härte so ungemein selten sind, liegt nicht nur in den guten Eigenschaften der englischen Polizei, sondern ebenso in denen des englischen Publikums begründet. Dasselbe hat sich trotz uneingeschränkter Versammlungs-, Rede- und Preßfreiheit einen gesunden Sinn für Aufrechterhaltung der Ordnung und Autorität bewahrt. Bei einer derartigen Gesinnung des Volkes konnten sowohl den einzelnen Privatpersonen als auch dem Publikum als solchem folgende weitgehende Verhaftungsbefugnisse eingeräumt werden:

II. Eine Privatperson darf nicht nur, sondern soll[109]) sogar bei Strafe jeden verhaften, den sie bei Begehung eines Verbrechens betrifft. Ebenso kann eine Privatperson jeden, welcher bei Verübung eines Vergehens betroffen wird, außer in den bereits aufge-

---

[105]) Im Falle von Nr. d ist ferner jede Privatperson, die zur Aufsicht über die betreffenden Räume befugt ist, zur Verhaftung berechtigt.

[106]) Hierbei sind sie zum Aufbrechen von Thüren ermächtigt, falls sie auf andre Weise nicht Einlaß erlangen können.

[107]) Harris S. 323. Stephen's Commentaries IV S. 349. Greenwood & Martin S. 204.

[108]) Hahn S. 782.

[109]) Harris S. 323.

zählten Fällen [110]) noch in einigen andern speziell gesetzlich bestimmten [111]) festnehmen.

Behufs einer rechtmäßigen Verhaftung des Schuldigen auf frischer That hat die Privatperson dieselben Rechte wie die Polizei betreffs Eindringen in Häuser und Anwendung von Gewalt.

Begründeter Verdacht gibt einer Privatperson nur das Recht zur Verhaftung, wenn er sich auf Begehung einer Felony bezieht; die Privatperson hat dann jedoch nicht das Recht, Thüren zu erbrechen oder bis zur Tödtung des Verfolgten zu schreiten. [112])

In allen Fällen unternimmt die Privatperson die Verhaftung im Unterschied von der von der Polizei vorgenommenen, auf ihre eigne Gefahr und muß, um von Verantwortung freizubleiben, beweisen, daß eine sie zur Verhaftung berechtigende Strafthat verübt und der Festgenommene der Begehung derselben genügend verdächtig war.

III. die dritte Art der Verhaftung, an der sich jeder aus dem Volke beteiligen kann, ist die aus dem altenglischen gemeinen Recht überkommene durch hue and cry; dieses ist die Festnahme des fliehenden Verbrechers unter vereinten Anstrengungen der auf den erhobenen Alarmschrei zusammengeströmten Menge. Der hue and cry-Alarm kann von jedermann erhoben werden; alle, die sich der Verfolgung anschließen, genießen hierbei Rechte und Schutz der Polizei. [113])

Die Untersuchungshaft soll nur mit den Beschränkungen vollstreckt werden, die im Interesse eines gerechten Strafverfahrens notwendig sind, aber nicht mit überflüssiger Härte welche gewissermaßen die Festnahme zu einer antizipierten Strafhaft gestalten würde. Daher sind die Polizei- resp. Gefängnisbeamten zur Fesselung des Beschuldigten nur dann berechtigt, wenn diese Maßregel zu ihrer Sicherheit, derjenigen des Verhafteten oder dritter Personen notwendig erscheint. [114])

[110]) S. Anm. 92 u. 94. { Bei einer Übertretung hat eine Privatperson nie das Recht zur Verhaftung (anders nach § 127 St.P.O.).

[111]) S. 24 u. 25. Vict. c. 97 s. 61.

[112]) Harris S. 324.

[113]) Siehe Harris S. 325. Stephen's Commentaries II S. 351.

[114]) Stone S. 178.

§ 8. Verfahren vor dem Friedensrichter. Vertagung (Adjournment).

Nachdem die Gestellung des Beschuldigten vor dem Friedensrichter,[115]) sei es infolge eines auf die Anschuldigung erlassenen Verhaftungs- oder Erscheinungsbefehls,[116]) sei es durch Verhaftung ohne warrant, bewirkt worden ist, werden die Belastungszeugen, zu denen meistens der Denunziant gehört, in der in § 5 beschriebenen Weise einem eidlichen Verhör und Kreuzverhör unterzogen.

Die Art des letztern macht auf einen kontinentalen Zuhörer oft einen eigentümlichen Eindruck mit Hinblick auf die Stellung der Zeugen im Vergleich zu der Behandlung des Beschuldigten. Während dem letztern mit einer Zurückhaltung und Diskretion gegenübergetreten wird, die auch im Interesse der Verteidigung oft schlecht angebracht ist, erscheinen die der cross-examination unterworfenen Zeugen in Wahrheit die Angeklagten zu sein. Sie werden dem peinlichsten und oft Sitzungen ausfüllenden Verhöre über ihre Privatverhältnisse, über weit in der Vergangenheit und von dem Gegenstande der Untersuchung fernliegende Vorkommnisse unterworfen; sie sollen sogar Fragen darüber, was ihre Ansicht über eine längst vergangene, geringfügige Begebenheit gewesen war, was sie für eine Absicht oder Meinung mit dieser Handlung oder jener Rede verbunden hatten in korrektester Weise beantworten. Ihr früheres Benehmen wird hierbei häufig scharf seitens der Fragesteller kritisiert, jede noch so verzeihliche, oft nur dialektische Inkorrektheit ihnen mit Hinweis auf die Folgen eines Meineids vorgehalten. Fragen, die nicht strikt genug beantwortet sind, werden oft solange wiederholt, bis der Zeuge sich zu einer zufriedenstellenderen Aussage bequemt; andere Fragen werden nur gestellt, um den Zeugen in Widersprüche zu verwickeln, und auf diese Weise eine Einschüchterungs- und Übertölpelungs-Prozedur betrieben, die schwerlich zur bestmöglichsten Feststellung des wahren Thatbestandes führt. Es kommt hinzu, daß die Zeugen nur auf die ihnen vorgelegten Fragen zu antworten haben, ihnen weitere Erklärungen aber abgeschnitten werden, ungeachtet daß solche behufs wahrheitsgetreuer Aussagen oft unentbehrlich sind. Diese moderne Art

[115]) Über die für Erlaß dieser Befehle notwendige Form der Denunziation siehe S. 444.

[116]) Die Frage in betreff der Öffentlichkeit der Verhandlung ist S. 420 erörtert. Die Form eines solchen summons siehe Anhang Nr. 5.

der Zeugentortur gilt nun den Engländern als die höchste Blüte der Rechtsanwendung; um sie geschickt auszuüben ist nach britischer Ansicht ein Menschenalter von Studium und Praxis erforderlich. Es werden daher in bedeutenden Streitfällen oft zwei Anwälte, deren Ruf für die Kunst der cross-examination begründet ist, für Ausübung der letztern herbeigezogen, während einem oder zwei andern Barristers die Plaidoyers überlassen bleiben. Man bedenke, daß außer diesen vor Gericht auftretenden Rechtsbeiständen noch vorher eine Solicitor-Firma behufs Instruierung des Prozesses[117]) und Vermittlung des Verkehrs mit den Parteien und Zeugen herangezogen sein muß, um die Wucht des Apparates beurteilen zu können, der nicht nur auf die Parteien durch die Höhe der verursachten Kosten, sondern auch auf die armen Zeugen seinen Druck ausübt.

Die Aussagen werden ihrem Inhalte nach zu Protokoll genommen und von den Zeugen und dem Richter unterschrieben.

Hat die Aufnahme des Belastungsbeweises vor dem Friedensrichter eine hinreichende Verdächtigung des Beschuldigten nicht ergeben, so wird derselbe hierauf als grundlos bezichtigt entlassen (discharged). Andernfalls werden dem Beschuldigten die Zeugenprotokolle vorgelesen, und er vom Friedensrichter gefragt, ob er auf die Bezichtigung etwas antworten wolle. Zugleich wird er darauf hingewiesen daß er nicht verpflichtet sei, sich über die Beschuldigung auszulassen, daß jedoch alles, was er etwa aussagen sollte, niedergeschrieben werde und gegen ihn in der Hauptverhandlung als Belastungsmaterial ohne ferneren Beweis vorgebracht werden könnte. Macht der Beschuldigte, was nach dieser Verwarnung selten geschieht, freiwillig eine Aussage, so wird dieselbe protokolliert. Einer Vernehmung durch Fragen wird er im allgemeinen im friedensrichterlichen Verfahren ebensowenig wie in der Hauptverhandlung unterzogen.[118])

Hiermit schloß nach 11 und 12 Vict. c. 42 die Beweisaufnahme, vor dem Friedensrichter, ohne daß es dem Beschuldigten gestattet war, seinen Verteidigungsbeweis vorzuführen. Letzteres ist dem Beschuldigten erst durch 30 und 31 Vict. c. 35 s. 3 möglich gemacht, indem er jetzt gefragt werden soll, ob er behufs seiner Verteidigung Zeugen zu benennen

---

[117]) Siehe S. 429.

[118]) S. 11 u. 12 Vict. c. 42 s. 18. Harris S. 432 und Anm. 3.

wünsche; die etwa Benannten werden in derselben Weise vorgeladen und vernommen wie die Anklagezeugen, und ihre Aussagen ebenso protokollirt. In der Praxis jedoch, insbesondre in den Fällen, wo dem Richter genügend Belastungsmaterial vorgeführt ist, um es von vornherein zu rechtfertigen, daß die Frage der Anklageerhebung vor die Grand Jury gebracht wird, sparen sich die Beschuldigten oft, wie es von gewandten Kriminalisten befürwortet wird [119]), ihren Entlastungsbeweis für die Hauptverhandlung auf. Dadurch, daß sie den Entlastungsbeweis dort erst vorbringen, glauben sie, einen frischeren und nachhaltigeren Eindruck zu erzielen und dem Vertreter der Anklage die Möglichkeit zu entziehen, eine Erschütterung der Verteidigungsmomente vorzubereiten. [120])

Andrerseits gewährt die Vernehmung der Zeugen in der Vorverhandlung den Vorteil, daß das über die Aussage in formgerechter Weise aufgenommene Protokoll in der Hauptverhandlung, wenn der betreffende Zeuge am Erscheinen durch Tod oder Krankheit verhindert wird, als vollkräftiges Beweismittel verlesen werden kann. Eine nochmalige Vernehmung nach Eröffnung des Hauptverfahrens (wie nach § 222 St.P.O. durch einen beauftragten Richter) ist dann nicht notwendig. [121])

Ist ein Zeuge nach Ausweis eines ärztlichen Attestes schon zur Zeit der Vorverhandlung so krank, daß er sich nicht vor dem zuständigen Friedensrichter stellen kann, und daß sein Erscheinen zur Hauptverhandlung unwahrscheinlich ist, so kann jeder Friedensrichter im Hause des Kranken dessen Vernehmung vornehmen. Das formgerechte Protokoll über letztere kann, wenn der Zeuge zur Zeit der Hauptverhandlung verstorben oder so krank ist, daß auch künftig sein persönliches Erscheinen vor dem Schwurgericht unwahrscheinlich ist, in der Hauptverhandlung als vollgiltiges Beweismittel verlesen werden, vorausgesetzt, daß derjenige, gegen den die Aussage vorgebracht wird, von der früheren Vernehmung so zeitig benachrichtigt worden war, daß er derselben behufs Anstellung der cross-examination hätte beiwohnen können. [122])

[119]) Siehe Shirley S. 41.

[120]) Bei der Art der crossexamination und der Weise, wie die Zeugen von den betreffenden Solicitors (siehe Anm. 132) vor der Verhandlung ausgefragt und beeinflußt werden, mag eine derartige Taktik nicht ohne Vorteil sein.

[121]) 11 u. 12 Vict. c. 42 s. 17.

[122]) 30 u. 31 Vict. c. 35 s. 6.

In andern als den zuletzt erwähnten Fällen ist jeder benannte Zeuge von dem Friedensrichter zur Gerichtsverhandlung vorzuladen und in derselben zu vernehmen. Ist ein vorgeladener oder zur Vorladung benannter Zeuge nicht an Gerichtsstelle anwesend, oder erscheint es aus einem andern Grunde ratsam, so hat der Friedensrichter die Verhandlung zu vertagen. Aus Anlaß der Vertagung kann er den Beschuldigten vermittelst eines schriftlichen Befehls auf 8 Tage und durch mündliche Anordnung auf 3 Tage in Haft festhalten (remand); diese Vertagung und Festnahme kann beliebig wiederholt werden. [123]).

Anstatt der Festhaltung steht es dem Friedensrichter frei, den Beschuldigten freizulassen, wenn derselbe eine bei Geldstrafe zu erfüllende Verpflichtung (mit oder ohne Bürgenstellung) dahin eingeht, zum nächsten Termine sich zu gestellen. [124])

§ 9. Entscheidung des Friedensrichters über die Entlassung des Beschuldigten, wegen mangelnder Belastungsmomente, oder über seine gefängliche Einziehung bis zur Hauptverhandlung.

Wenn die Beweisaufnahme geschlossen ist, hat der Friedensrichter zu erwägen, ob er den Beschuldigten behufs Sicherung seines Erscheinens zur Hauptverhandlung gefänglich einziehen oder ihn als der Bezichtigung nicht genügend verdächtig, entlassen soll; er hat ihn festzuhalten (commit), „falls nach seiner Ansicht der Belastungsbeweis hinreicht, um gegen den Angeschuldigten ein Hauptverfahren wegen einer Indictable Offence zu eröffnen, oder die erhobenen Beweise einen starken oder wahrscheinlichen Verdacht für die Schuld des Angeklagten begründen“. [125]) Der durch „oder“ und nicht durch „und“ weiter verbundene Vordersatz ist besonders zu beachten. Nicht wie die Motive zur St.P.O. [126]) es ungenau darstellen, ist „ein

[123]) Erschwerungen wie die in § 126 St.P.O. gegebene sind dem engl. Rechte unbekannt. Die Form eines warrant remanding a Prisoner siehe Anhang Nr. 6.

[124]) Siehe Form einer solchen Verpflichtung Anhang Nr. 7. Hier hat der Richter, wie S. 443 ausgeführt ist, ganz nach freiem Ermessen zu entscheiden und ist gesetzlich in keinem Falle zur Gestellung der Sicherheitsleistung angehalten.

[125]) 11 u. 12 Vict. c. 42 s. 25.

[126]) Siehe Hahn S. 496.

starker oder glaubhafter Verdacht der Schuld" der einzige Grund zur gefänglichen Einziehung des Beschuldigten; es genügt vielmehr hierzu das geringere Erfordernis des ersten Satzes. Dieser aber besagt, daß der Friedensrichter schon dann den Beschuldigten behufs seiner Gestellung zur Hauptverhandlung festhalten soll, wenn das Belastungsmaterial genügend erscheint, um eine weitere und umfassendere Untersuchung wünschenswert zu machen; letztere liegt auch im Interesse des unschuldig Beschuldigten, der begehren muß eine falsche Beschuldigung endgiltig durch einen Juryspruch aus der Welt geschafft zu sehen. „Nur unwissende und ungesetzmäßig handelnde Friedensrichter," wie Shirley S. 43 ferner sagt, „entlassen einen Beschuldigten aus dem Grunde, weil sie sicher annehmen, daß das Schwurgericht ihn nicht verurteilen würde". Dies ist deswegen eine unberechtigte Praxis, weil der Friedensrichter nicht die Schuldfrage, sondern nur eine Verdachtfrage in Erwägung zu ziehen hat. Hierbei war ihnen ja bis vor kurzem die Prüfung der Entlastungsmomente gesetzlich entzogen. Jetzt kann zwar auf letztere die friedensrichterliche Beweiserhebung erstreckt werden. Durch diesen gesetzlichen Zusatz ist jedoch nur eine Erweiterung und keine Änderung in den Grundlagen des Vorverfahrens gegeben. Nach wie vor hat der Friedensrichter dem ersten Satze der angeführten Gesetzesbestimmung gemäß die Sache dem Schwurgericht zugehen zu lassen, wenn ein genügender Verdacht gegen den Beschuldigten durch einen „prima facie"-Beweis vorgebracht ist, mag selbst der Entlastungsbeweis stark genug sein, um die Beschuldigung so zu entkräften, daß nach Ansicht des Friedensrichters eine Freisprechung zu erwarten ist.

Um den Beschuldigten zu entlassen (discharge), ist dagegen dem Friedensrichter nur ein Grund im Gesetze angegeben, nämlich „daß der Beweis nicht hinreicht, um zu einem Hauptverfahren gegen den Beschuldigten wegen einer Indictable Offence Veranlassung zu geben." Nur also, wenn das im Vordersatz aufgestellte Erfordernis behufs committal zu verneinen ist, soll discharge eintreten, nicht schon bei der Negation der enger gefaßten Bedingungen im Nachsatze. Falls nämlich der Verdacht nicht „stark oder wahrscheinlich" begründet ist, aber immerhin behufs Klärung in einer Hauptverhandlung genügend erscheint, soll der letztern seitens des Friedensrichters nicht vorgegriffen werden. Ein irgendwie vernünftigerweise möglicher Zweifel am Sachverhalt spricht also, wie die Fassung des Gesetzes

besagt und von der englischen Praxis und Theorie anerkannt wird [127]), zu gunsten der Festnahme und nicht der Entlassung. Hat doch selbst die Grand Jury, welche zwischen dem committal seitens des Friedensrichters und der Hauptverhandlung steht, behufs endgiltiger Erhebung der Anklage [128]), allein nach dem Belastungsmaterial zu entscheiden, ob ein prima facie-Beweis gegen den Angeschuldigten vorgebracht ist. „Ein viel schwächerer Beweis ist daher nur notwendig, um dem Friedensrichter es wünschenswert erscheinen zu lassen, den Prozeß vor die Grand Jury zu senden.“ [129])

Ob diese Frage zu bejahen ist, und ob event. das Erscheinen des Angeklagten vor dem Schwurgericht durch Zwangsmittel sicherzustellen ist, soll also nur durch das friedensrichterliche Verfahren entschieden werden. Sein Zweck ist daher ein ganz andrer, als der einer Voruntersuchung auf dem Kontinent, resp. in Deutschland. Hier hat der Untersuchungsrichter [130]) dasjenige Material zu sammeln, welches erforderlich ist, damit das Kollegium des Gerichts über die Versetzung in den Anklagezustand befinden könne. Zugleich sollen in der deutschen Voruntersuchung [131]) Indicien herbeigeschafft werden, um die Erforschung der Wahrheit in der Hauptverhandlung möglich zu machen. In England hat der Prosecutor das Anklagematerial und der Beschuldigte seinen Entlastungsbeweis selbst herbeizuschaffen [132]), wobei der erstere unter Umständen von der Polizei unterstützt werden kann. Die Obliegenheiten des Friedensrichters sind gänzlich richterlicher Natur und hat er weder die Pflicht noch die Mittel, selbständig Nachforschungen anzustellen. [133]) In Deutschland fällt die Prüfung des in der Voruntersuchung zusammengestellten Beweismaterials einem Kollegium zu, welches mit der Beweiserhebung nicht beschäftigt war, während der beweiserhebende Untersuchungsrichter ein Urteil selbst in der

---

[127]) Siehe Shirley S. 43.

[128]) Siehe die nachstehende Ausführung auf S. 465.

[129]) Siehe Shirley S. 43.

[130]) Nach den Motiven. Hahn S. 162.

[131]) Wie der Abgeordnete Reichensperger ausführte. Hahn S. 761.

[132]) Daß Prosecutor und Angeklagter, resp. ihre Solicitors für sie, oft mit weiten Reisen verbundene Nachforschungen anstellen und die Zeugen zu Protokoll vernehmen, bevor sie vor Gericht erscheinen, gilt als Recht ihrer Vorbereitung zur gerichtlichen Verhandlung.

[133]) Siehe Stephen's History I S. 494.

Sache nicht abzugeben hat. In England dagegen findet die Beweisaufnahme vor dem Friedensrichter nicht behufs Aufklärung einer andern Gerichtsbehörde, sondern zu dem Zwecke statt, dem betreffenden Friedensrichter das Material für seine eigne Prüfung zu gewähren. Denn die englische Grand Jury, mag sie auch nach der Auffassung der Motive mit unserer Eröffnungskammer zu vergleichen sein [134]), hat von den vorher stattgehabten Verhandlungen weder Einsicht noch Nutzen; sie bekommt die darüber aufgenommenen Protokolle nicht zu Gesicht und urteilt nur nach der vor ihr statthabenden Vernehmung der Belastungszeugen. Bei uns ist mit dem Ende der Voruntersuchung die Beschaffung der Anklage und Entlastungsmaterials in der Regel abgeschlossen; nicht so in England, wo die Vorbringung der wichtigsten Beweismittel oft aus taktischen Gründen bis zur Hauptverhandlung verschoben wird. [135])

Das friedensrichterliche Vorverfahren dient daher nicht wie die deutsche Voruntersuchung zu einer Entscheidung, ob der Angeschuldigte endgültig außer Verfolgung zu setzen ist; denn selbst wenn der Friedensrichter den Beschuldigten discharged hat, kann der Prosecutor die Verfolgung vor der Grand Jury weiterführen. [136]) Die friedensrichterliche Untersuchung hat vielmehr, wie die Motive [137]) zur St.P.O. auch anerkennen, „nur [138]) den Zweck, dem Friedens- oder Polizeirichter, welcher mit derselben befaßt ist, ein Urteil darüber zu ermöglichen, ob genügender Grund vorliege, das Erscheinen des Beschuldigten vor dem erkennenden Gericht durch Haft oder Bürgschaft zu sichern". Die Thätigkeit des Friedensrichters ist sonach keine vorbereitende, sondern eine prüfende und entscheidende [139]) und endigt mit einer Art einstweiligen Verfügung, ob und inwieweit der Beschuldigte durch Zwangsmittel behufs seines Erscheinens zur Hauptverhandlung anzuhalten ist.

Aus diesem engbegrenzten Zweck des friedensrichterlichen Verfahrens rechtfertigt sich auch die demselben gegebene Ausdehnung.

[134]) Einem derartigen Vergleiche ist aus den S. 474 angeführten Gründen nicht beizustimmen.

[135]) Siehe S. 454.

[136]) Siehe S. 466.

[137]) Siehe Hahn S. 153.

[138]) So strikt möchte ich den Zweck des Verfahrens, wie es sich nach der Vexatious Indictment Act gestaltet, nicht hinstellen. Durch letzteres Gesetz ist vielmehr noch ein Nebenzweck mit dem friedensrichterlichen Verfahren in Verbindung gebracht. Siehe S. 469.

[139]) Stephen's History I S. 494.

Wenn auch hier jetzt nicht mehr wie früher das Belastungsmaterial allein vorgebracht zu werden braucht, so soll trotzdem immer noch nur auf einen direkten Gegenbeweis gegen die Anklagebehauptungen eingegangen werden, ohne die Beweisaufnahme auf Strafausschließungsgründe wie Geisteskrankheit, Notwehr, Notstand u. s. w. zu erstrecken.[140])

Art, Ausdehnung und Zweck des friedensrichterlichen Vorverfahrens sind hiernach so fundamental andere als bei den Voruntersuchungen auf dem Kontinent, resp. in Deutschland, daß absichtlich die Benennung „Voruntersuchung", welche die Motive, Glaser, Mühry

[140]) Selbst die Aufnahme eines Entlastungsbeweises, der für die Feststellung des Thatbestandes von Erheblichkeit sein kann, lehnt der Friedensrichter oft ab, wenn er entschlossen ist, gegen den Beschuldigten ein committal auszusprechen. Hierfür möge folgender, im Standard vom 9. April 1885 berichteter Fall als Beispiel dienen:

Minnie Klotz, eine junge deutsche Schneiderin in London, hatte ihrem Liebhaber am 3. März 1885 Vitriol in das Gesicht gegossen und dadurch demselben schwere Verletzungen beigebracht. Sie wurde bis zum 8. April durch remand in Haft behalten. An diesem Tage wurde der Anklagebeweis dem Friedensrichter vorgeführt. Die Beschuldigte, welche unverteidigt war, machte geltend, daß sie nicht die Absicht gehabt habe, das Vitriol gegen den Verletzten anzuwenden; sie habe dasselbe vielmehr angeschafft, um sich selbst damit zu töten. Sie sei von dem Verletzten, ihrem Bräutigam, verlassen worden, als sie sich von ihm Mutter fühlte. Er verweigerte sogar mehreremal, für sie während der Schwangerschaft zu sorgen. Als sie hierauf 4 Tage ohne Nahrung gewesen sei, habe sie den vorerwähnten Selbstmordgedanken gefaßt. Vor der Ausführung desselben habe sie jedoch noch einmal versuchen wollen, ihren Bräutigam zum Mitleid zu bewegen und sei deshalb vor seine Wohnung gegangen. Als ihr dort auf ihr Fragen gesagt wurde, daß der Verletzte sie nicht sprechen wolle, habe sie die Flüssigkeit in das Haus geworfen, ohne zu ahnen, welche Wirkung dadurch hervorgebracht werden würde. Sie habe ihren Bräutigam so lieb gehabt und so viel Opfer für ihn gebracht, daß sie nie die Absicht gehabt haben würde, ihn so schrecklich zu verletzen. Der einzige Zeuge, welchen sie zur Erhärtung dieser Entlastungsthatsachen benannte, wurde unter der Begründung von dem Friedensrichter nicht vernommen, daß derselbe in der Hauptverhandlung noch seine Aussage geben könnte. Es wurde vielmehr ohne Eintritt in den Verteidigungsbeweis ein committal gegen die Angeschuldigte ausgesprochen und in dieser einseitigen Weise die Hauptverhandlung vorbereitet.

Es sei noch bemerkt, daß nach Mitteilungen seitens der Gefängnisverwaltung und des Gefängnisgeistlichen die Angeschuldigte hochschwanger war und durch ihr Betragen während der Haft allgemeine Sympathie bei den mit ihr in Berührung tretenden Personen erweckt hatte.

und Stephen [141]) für das englische Verfahren anwenden, vermieden worden ist. Eine solche Benennung kann leicht zu einer schiefen Auffassung des friedensrichterlichen Verfahrens führen und die unrichtige Ansicht erwecken, als ob in England eine der unsrigen ähnliche Voruntersuchung bestände, in welcher der Richter das gesamte Entlastungs- und Anklagematerial beschafft, um die Entscheidung einer richterlichen Behörde betreffs Eröffnung des Hauptverfahrens vorzubereiten.

§ 10. Sicherheitsleistung (Bail) und Verpflichtung der Zeugen (binding over) zum Erscheinen in der Hauptverhandlung.

Das Zwangsmittel, über dessen Anwendung gegen den Beschuldigten der Friedensrichter nach dem Ausfall der Beweisaufnahme zu entscheiden hat, besteht principaliter in der Festhaltung des Angeschuldigten. Jedoch kann der letztere auch gegen genügende Sicherheitsleistung, zur Hauptverhandlung sich zu stellen, freigelassen werden.

Meistens steht es ganz in dem Ermessen des Friedensrichters, ob er nach den Umständen des einzelnen Falles dem Angeschuldigten Haft oder Bail auferlegen will; letzteres wird jedoch, wie erwähnt, selten geschehen, wenn ein Verbrechen Gegenstand der Untersuchung bildet, und setzt im Falle von Hochverrat eine ausdrückliche Anordnung eines Ministers oder des Queen's Bench-Gerichtshofes voraus.

In gesetzlich bestimmten Fällen von leichteren Vergehen fällt jedoch, wie bereits in § 7 besprochen, das Wahlrecht des Friedensrichters fort und er ist verpflichtet, den Beschuldigten am Ende des Ermittelungsverfahrens gegen genügende Sicherheitsstellung frei zu lassen.

Die Sicherheitsleistung besteht darin, daß ein oder mehrere Personen sich mit einer festzusetzenden Geldsumme für das Erscheinen des Angeschuldigten in der Hauptverhandlung haftbar machen [142]), während der letztere für sich selbst eine dahingehende Verpflichtung (recognizance) abgibt. Die gewöhnliche Zahl der verlangten Bürgen beträgt zwei; es können jedoch nach dem Ermessen des

[141]) Vgl. Zeitschrift I, 439.

[142]) Über die Form siehe Anhang Nr. 8.

Friedensrichters mehr oder weniger gefordert werden, und sogar der Angeschuldigte ohne Bürgenstellung auf seine eigne Verpflichtung hin freigelassen werden (upon his own recognizance). Über die Zahlungsfähigkeit der Bürgen kann sich der Friedensrichter dadurch vergewissern, daß er sie eidlich über ihre Vermögensverhältnisse vernimmt.[143])

In ähnlicher Weise wie den gegen Bail freigelassenen Angeschuldigten veranlaßt der Friedensrichter die Zeugen zur Eingehung einer Verpflichtung (recognizance), ihre Aussage vor dem Schwurgericht ablegen zu wollen.[144]) Zur Eingehung dieser Verpflichtung können die Zeugen vermittelst Haft angehalten werden,[145]) die, falls Zeuge bei seiner Weigerung beharrt, bis zur Beendigung des Hauptverfahrens ausgedehnt werden kann.

Daß der Denunziant hiernach zur Zeugniserstattung vor der Grand Jury und dem Schwurgericht der Hauptverhandlung gezwungen werden kann, unterliegt keinem Zweifel. Dieses Zwangsrecht des Friedensrichters ist aber auch dahin ausgedehnt, daß der Denunziant gegen seinen Willen zur weiteren Vertretung der Anklage gezwungen werden kann.[146]) Will der Richter zu diesem äußersten Mittel nicht schreiten, so verpflichtet er, wie dies häufig geschieht, einen Konstabler zur Vertretung der Anklage und den Denunzianten nur zur Zeugnisablegung vor dem Schwurgericht.[147])

Die von dem Friedensrichter aufgenommenen Verpflichtungsscheine werden zusammen mit der Beschuldigungsschrift, wenn eine

[143]) Siehe Harris S. 330.

[144]) Die Form, siehe Anhang Nr. 9.

[145]) 11 u. 12 Vict. c. 42 s. 20.

[146]) Siehe S. 426. Siehe Stone S. 15. Hahn S. 153. Glaser S. 23. Glasson führt S. 728 einen interessanten, der Times vom 24. Januar 1868 entnommenen Fall auf. Ein russischer Schiffskapitän, dem die Börse gestohlen war, bringt den Dieb vor den Friedensrichter und erzielt ein committal des Verbrechens. Hierauf soll der Prosecutor Kaution dahin ablegen, in 14 Tagen behufs Vertretung der Anklage vor dem Schwurgericht zu erscheinen. Da der Kapitän mit seinem Schiffe absegeln sollte, verweigerte er die verlangte Sicherheitsleistung und wurde deshalb in Haft genommen. Der Angeschuldigte wurde gegen Stellung von bail freigelassen. Als der Tag der Hauptverhandlung herankam und der Prosecutor aus der Haft vorgeführt wurde, ergab es sich, daß der Angeklagte flüchtig geworden war, so daß der Bestohlene statt des Diebes die Haft verbüßt hatte. Die Form einer solchen Verpflichtung siehe Anhang Nr. 10.

[147]) Siehe S. 426.

solche vorhanden ist, den Protokollen über die Zeugenvernehmungen und über die eventuellen Aussagen des Angeschuldigten dem Gerichte übersandt, vor dem die Hauptverhandlung stattzufinden hat.[148])

§ 11. Entwurf der Anklageschrift (Bill of Indictment).

Ein rechtsgelehrter Beamter des zuständigen Schwurgerichts[149]) hat auf Grund der Anschuldigung und der friedensrichterlichen Protokolle den Entwurf einer Anklageschrift für die Grand Jury auszuarbeiten (Bill of Indictment). Diese Schrift soll aus 3 Teilen bestehen: der Eingangsformel, dem Thatbestande und der Schlußformel. Außerdem werden gewöhnlich (S. S. 425) die Namen derjenigen Belastungszeugen, welche vor der Grand Jury vernommen werden sollen, auf der Rückseite des Schriftstückes vermerkt.

Die verwickelten und gekünstelten Formvorschriften für die Bill of Indictment,[150]) durch deren Nichterfüllung mancher schuldige Verbrecher der verdienten Strafe entronnen ist,[151]) sind von Mühry S. 421—437 ausführlich wiedergegeben. Hat auch die Gesetzgebung seit Veröffentlichung jener Schrift mit vielen veralteten Formregeln aufgeräumt, so sind doch noch genug unpraktische und zwecklose Detailbestimmungen bestehen geblieben, welche aufzuzählen den Rahmen dieser Darstellung überschreiten würde. Die Hauptvorschriften sind:

Die Eingangsformel (commencement) hat mit der Orts-

---

[148]) Wenn nicht der Public Prosecutor oder der Attorney General die Anklage vertreten. Dann sind diesem die Akten zuzustellen, siehe S. 428. Die Hauptverhandlung findet in der Grafschaft statt, in der die Strafthat begangen ist, wenn nicht eine Instanzänderung durch certiorari (siehe S. 480) vorgenommen sein sollte.

[149]) Siehe S. 443.

[150]) Siehe Stephens Klage hierüber in dieser Zeitschrift Bd. 1 S. 455 ff.

[151]) Bis vor kurzer Zeit waren die wesentlichen Förmlichkeiten einer Indictment noch so verwickelte, daß sie selten alle eingehalten werden konnten. Anderseits entzogen sich die Mängel oft einer Rüge, insbesondere da dem Angeklagten resp. seinem Verteidiger keine Abschrift der Anklage behändigt, sondern dieselbe nur rasch verlesen wurde. Ob daher ein Angeklagter einen Mangel des Indictment anführen und dadurch seine Straflosigkeit sichern konnte, hing so von Glücksumständen ab, daß es Stephen (History I S. 284) mit Ausraten eines Geldstücks (toss up for their liberty) vergleicht. Wie er meint, hätte die unsinnige Strenge des materiellen Strafrechts das Publikum so lange mit diesen „Formfarcen", welche die harte Bestrafung oft nicht zur Anwendung gelangen ließen, ausgesöhnt.

bezeichnung des forum delicti commissi (venue) zu beginnen; also z. B. „Zentral-Kriminalgericht".[152]) Es heißt dann weiter: „Die Geschwornen für unsre Herrin die Königin zeigen auf ihren Eid an (present), daß" u. s. w. Nun folgt der Thatbestand (statement).[153]) Die Schlußformel (conclusion) lautet: „gegen die Ordnung des für einen solchen Fall festgesetzten Statuts und gegen den Frieden unsrer Herrin, der Königin, ihre Krone und Würde".

Der dem Thatbestand gewidmete Hauptteil muß den Verbrecher benennen und den richtigen Namen des Verletzten enthalten, insbesondere auch das Eigentumsrecht, in bezug auf welches eine Strafthat begangen ist, streng juristisch nachweisen. Die weiteren wesentlichen Thatumstände müssen aufgezählt werden. Gehört zu diesen eine genaue Bestimmung der Zeit oder eine nähere Bezeichnung des Orts, als in der venue enthalten ist, so dürfen diese speziellen Angaben nicht fehlen. Zeigt sich während der Hauptverhandlung bei einer dieser Angaben ein unbedeutender Mangel, so muß der Angeklagte freigesprochen werden.

Es werden, um ein Scheitern der Anklage aus einem solchen nebensächlichen Formenmangel möglichst zu vermeiden, in der Praxis für dasselbe Verbrechen verschiedene Darstellungen (counts), die verschiedenen rechtlichen Thatbeständen entsprechen, in die Anklage aufgenommen; mag dann selbst eine Darstellung mangelhaft sein, so kann die andre „ziehen". So z. B. werden in Fällen, wo die Person des Verletzten nicht mit Sicherheit zu ermitteln war, verschiedene counts aufgesetzt, die sich nur dadurch voneinander unterscheiden, daß in jeder ein andrer als der angeblicherweise Verletzte hingestellt wird; besonders häufig wurde dieses Auskunftsmittel bei Anklagen wegen versuchter Fälschung angewandt, bis durch ein Spezialgesetz neuerdings für derartige Indictments Erleichterung

[152]) Die Assisen des Londoner Bezirks.

[153]) Ein Beispiel des statement einer Anklageschrift siehe Anhang Nr. 11. Dieses, obgleich es nur ein ganz zusammengedrängter Abriß des in der Praxis notwendigen Schemas ist, zeigt, wie sehr auch jetzt noch Verständlichkeit und Kürze unter den althergebrachten Formvorschriften leiden. Es behandelt eine Anklage wegen Meineids; eine solche muß nach einer speziellen Vorschrift nachweisen, daß der abgelegte Eid wesentlich für den Vorprozeß, und daß er dem wahren Thatbestande wissentlich zuwider abgegeben war. Ferner müssen die den Meineid begründenden Umstände als allgemeines Erfordernis des Thatbestandes aufgeführt werden. So ergibt sich, daß in einer Meineidsanklage dieselbe Geschichtserzählung dreimal wiederholt werden muß.

geschaffen wurde. Oder es wird dieselbe Strafthat nach verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten dargestellt; Stephen [154]) veranschaulicht diesen Fall, indem er für den Thatbestand, daß ein Einbrecher den ihn verfolgenden Polizisten in den Mund schießt und letzterem dadurch außer einer Wunde den Verlust eines Zahnes zufügt, 26 verschiedene mögliche counts aufzählt.

Bei einer derartigen Abfassung leiden die Indictments oft an einer unerträglichen Länge, obgleich sie gewöhnlich nur eine Strafthat unter Anklage stellen dürfen. Sollen mehrere, in realer Konkurrenz stehende Handlungen zur Aburteilung gelangen, so müssen sie in der Regel in verschiedenen Indictments angeführt werden. Es ist jedoch ausnahmsweise erlaubt, verschiedene Arten von Treason und verschiedene Fälle von Misdemeanours durch mehrere Counts in einer Anklageschrift zu vereinen. [155])

Mitschuldige an derselben Strafthat dürfen der Regel nach in demselben Indictment angeklagt werden; aber auch hier gibt es Ausnahmen, so z. B. beim Meineid.

§ 12. Die Anklagejury (Grand Jury).

Ist der Anklageentwurf in der eben beschriebenen Weise aufgesetzt, so wird er der Anklagejury zur Beschlußfassung unterbreitet. Die Grand Jury wird aus 12—23, den besten Gesellschaftskreisen der Grafschaft entnommenen Gentlemen zusammengesetzt, welche von dem Sheriff der Grafschaft auf die Vorschlagsliste [156]) gebracht und von demselben zur Eröffnung der Schwurgerichtssession vorgeladen worden sind. Wie viele vorzuschlagen sind, ist nicht gesetzlich festgesetzt, sondern hängt von der jedesmaligen Bestimmung des betreffenden Urteilsgerichtes ab. Das Zentral-Kriminalgericht erfordert in der Regel 54 vorzuschlagende Anklagegeschworne und besetzt die Grand Jury mit 23 Mitgliedern; die Zahl 12 ist die geringste, da so viele

[154]) Stephen's History I S. 290.

[155]) Siehe Harris S. 340.

[156]) Der Sheriff stellt die Vorschlagsliste (panel) aus den in der Urliste (jurors-book) eingetragenen Namen selbständig zusammen. In die Urliste hat er diejenigen Einwohner der Grafschaft einzutragen, die ihm von den Friedensrichtern derselben in deren Spezziallisten als zum Geschwornendienst geeignet bezeichnet worden sind.

mindestens zur Bildung einer Majorität behufs Beschlußfassung notwendig sind.

Nachdem die Schwurgerichtssession in feierlicher Sitzung seitens des vorsitzenden Richters eröffnet worden ist, werden die Namen der zu Mitgliedern der Grand Jury Vorgeschlagenen von dem Gerichtssekretär einzeln verlesen. Die unentschuldigt Ausgebliebenen werden in Geldstrafe genommen, die Erschienenen, welche sich von der Geschwornenpflicht dispensieren lassen wollen, über ihre Gründe hierfür eidlich vernommen und dann von dem Richter beschieden. Hierauf werden aus dem Reste der erschienenen vorgeschlagenen Kandidaten für die Grand Jury die behufs Bildung der letzteren erforderlichen Geschwornen durch das Loos bestimmt. Dieselben werden dann in öffentlicher Sitzung vereidigt. Die Eidesformel, welche ein Gerichtsdiener den Geschwornen vorsagt, lautet unter anderm dahin: „daß sie niemand aus Haß oder Begünstigung anklagen, noch eine Anklage aus Furcht, Gunst, Zuneigung oder wegen einer Hoffnung eines Versprechens, einer Belohnung unterlassen werden". Die Anklagegeschwornen erhalten dann von dem Präsidenten des Gerichts eine Rechtsbelehrung betreffs schwierigerer Fälle, die ihrer Beurteilung unterbreitet werden sollen. Hierauf zieht sich die Grand Jury zur geheimen Verhandlung zurück, zu der allein die auf der Rückseite der Anklageschrift vermerkten Belastungszeugen, und der Prosecutor nur soweit er zu diesen gehört, behufs ihrer Vernehmung zugelassen werden. Nicht einmal die Gegenwart der Rechtsbeistände von Prosecutor und Angeschuldigtem oder die Einreichung einer Verteidigungsschrift seitens des letzteren ist gestattet. Die Beweisaufnahme wird vielmehr, ohne Zuziehung des Angeschuldigten und ohne Einsichtnahme der über die Vorermittelungen von dem Friedensrichter aufgenommenen Protokolle, auf ein kurzes Verhör der Anklagezeugen allein beschränkt, die von dem Vormanne der Jury vereidigt werden.[157]) Ein Protokoll über diese Vernehmungen wird jedoch nicht aufgenommen, so daß die Möglichkeit, einen vor der Grand Jury begangenen Meineid eines Belastungszeugen zu verfolgen, beinahe ausgeschlossen erscheint.

Nach dem in dieser einseitigen Weise ihr vorgeführten Belastungsmaterial entscheidet die Jury, ob der Beweis genügt, den Ange-

[157]) S. 19 u. 20 Vict. c. 54 s. 1. Harris S. 358.

schuldigten in Anklagezustand zu versetzen. Gelangt sie zu dieser Ansicht, so wird der Entwurf der Anklage angenommen; die Bill of Indictment wird zum Indictment. Dieses wird auf der Rückseite der Anklageschrift mit den Worten „true Bill" vermerkt. Findet dagegen die Jury, daß der durch das Belastungsmaterial gelieferte prima facie-Beweis nicht genügt, um den Eintritt in eine Hauptverhandlung zu rechtfertigen,[158]) so wird auf die Rückseite des Anklageentwurfs „no true bill" gesetzt. Eine derartige Weigerung der Grand Jury, die Anklage zu erheben, bildet jedoch keine definitive Entscheidung. Der Angeschuldigte kann vielmehr wegen derselben Strafthat ohne neues committal des Friedensrichters in der nächsten Schwurgerichtsperiode vor der Grand Jury wiederum bezichtigt und dann von dieser unter Anklage gestellt werden. Hält der Gerichtshof ein derartiges Verfahren für gerechtfertigt, so kann er sogar verfügen, daß der in Haft befindliche Angeschuldigte, trotz des ihm günstigen Beschlusses der Anklagejury, weiter in Haft zu verbleiben habe.[159])

Will die Jury die Erhebung der Anklage an und für sich nicht zurückweisen, hat aber Bedenken, den Entwurf des Indictments in seiner ganzen Ausdehnung anzunehmen, so hat sie behufs Änderung desselben freien Spielraum; sie mag einzelne Counts unter Auslassung andrer zur Anklage bringen, die letztere auf einen Teil der Mitbeschuldigten beschränken oder eine andre Fassung für den der Beschuldigung zu Grunde liegenden Thatbestand wählen.[160])

§ 13. Erhebung der Anklage seitens der Grand Jury auf eine direkt ihr unterbreitete Anschuldigung ohne vorhergehendes committal seitens des Friedensrichters.

Alles was über die Erhebung der Anklage seitens der Grand Jury nach vorhergegangenem committal des Beschuldigten vor dem Friedensrichter gesagt ist, gilt auch für den Fall, daß entweder überhaupt kein Vorverfahren stattgefunden oder dasselbe mit der Entlassung (discharge) des Beschuldigten geendet hatte.

Bis zum Jahre 1859 war die Einreichung einer Bill of In-

[158]) Dieses kommt, wie Mühry S. 589 mit Recht bemerkt, selten vor.

[159]) Harris S. 359. Glaser S. 10. Stephen's Commentaries IV S. 367.

[160]) Glaser S. 97. Saunders: Precedents of Indictments 1872 S. 22.

dictment an die Grand Jury behufs Erhebung der Anklage in keinem Falle abhängig von dem Vorhergehen eines friedensrichterlichen Verfahrens. Vielmehr war jedermann befugt, selbst oder durch rechtlichen Beistand einen Anklageentwurf anzufertigen und diesen mit Umgehung einer friedensrichterlichen Vorverhandlung direkt der Grand Jury einzureichen. Letztere vernahm dann die Belastungszeugen und erhob, falls durch diese ein prima facie-Beweis für die Wahrheit der Beschuldigung erbracht war, die Anklage in derselben Weise, wie in dem vorigen Paragraphen geschildert ist.

Die Mängel dieses Verfahrens sind treffend im 8. Bericht der englischen Kriminalrechtskommission wie folgt gekennzeichnet:[161]) „Die erste Nachricht, welche der Angeklagte von der gegen ihn erhobenen Anklage erhält, ergeht dahin, daß eine Bill gegen ihn angenommen sei. Die Einzelheiten werden geheim gehalten; er hat keine Mittel, zu entdecken wer seine Ankläger seien, oder was gegen ihn ausgesagt wurde. Er kann, ausgenommen bei gewissen Arten des Hochverrats, nicht einmal ein Verzeichnis der Zeugen fordern. Bei Anklage wegen Felony kann er nicht einmal eine Abschrift der Anklageschrift verlangen. Das Gesetz, welches jetzt in seiner Billigkeit den Angeklagten in den Stand setzt, sogleich nachdem die Untersuchung vor dem Friedensrichter beendigt ist, für geringe Kosten eine Abschrift der Aussagen sich verschaffen, bei der Hauptverhandlung das Original unentgeltlich zu benutzen, versagt ihm diese Vorteile, wenn die Anklage ohne vorausgegangene Voruntersuchung angenommen wird. Was es in dem einen Falle als gerecht anerkannt, läßt es in dem andern Falle völlig außer acht, und während ein öffentlich vor dem Friedensrichter Angeklagter alle Gelegenheit hat, den Charakter und die Motive der Zeugen bloßzulegen, ist der vor der Grand Jury heimlich Angegriffene arg im Nachteil und muß mehr vom Zufall als von der Reinheit seines Betragens die Entdeckung seiner Unschuld erwarten. Noch mehr: eine von der Grand Jury allein angenommene Anklage verpflichtet den Ankläger gar nicht zur Fortsetzung des Verfahrens, und ebensowenig werden seine Zeugen zum Erscheinen im offenen Gerichte verhalten. Dadurch wird den niedrigsten Umtrieben die Thür geöffnet; eine durch Meineid zur Annahme gelangte Anklage wird einem unschuldigen aber einge-

---

[161]) Nach der in Glasers Anklage, Wahrspruch 2c. S. 10 ff. enthaltenen Übersetzung.

schüchterten Manne gegenüber ein Mittel der Erpressung; eine begründete Anklage wird noch wirksamer dazu dienen, dem Beschuldigten Geld abzunehmen."'

Um diesen Mißständen abzuhelfen, wurde einer jener matten Reformversuche gemacht, die der ungern vom Althergebrachten abgehenden englischen Gesetzgebung charakteristisch sind. Durch Einführung der Vexatious Indictments Act (22 und 23 Vict. c. 17) wurde bestimmt, daß niemand sich mit einer Beschuldigung wegen einiger gesetzlich festgesetzten Straftaten[162]) direkt an die Grand Jury wenden darf, falls er dazu nicht die Erlaubnis eines Richters der High Court oder des Kronanwalts (Solicitor- oder Attorney-General) erhalten hat. Jedoch kann ohne eine solche Erlaubnis die Beschuldigung wegen eines der im Gesetz erwähnten Verbrechen seitens des Prosecutor direkt in einer Bill of Indictment vor die Grand Jury gebracht werden, wenn beim Schlusse des Ermittelungsverfahrens der für dasselbe zuständige Friedensrichter sich geweigert hatte, die Frage der Anklageerhebung durch committal des Beschuldigten der Grand Jury vorzulegen, und der Prosecutor vor dem Friedensrichter eine feierliche Verpflichtung eingegangen ist, die Anklage in einer etwaigen Hauptverhandlung zu vertreten (bound over to prosecute).[163])

Behufs Anklage wegen einer in der Akt nicht genannten Strafthat kann jedermann ohne irgend welche Beschränkung noch jetzt direkt und ohne Einleitung eines friedensrichterlichen Verfahrens der Grand Jury die Beschuldigung behufs Erlaß eines Indictments vorlegen. Wenn von dieser Befugnis nicht oft Gebrauch gemacht wird, so geschieht dies, weil dem Prosecutor aus einem friedensrichterlichen Verfahren Vorteile erwachsen. Denn da bei diesem der Friedensrichter in den meisten Fällen die Verhaftung des Angeschuldigten verfügt und die Zeugen verpflichtet, vor dem Schwur-

[162]) Diese sind: Meineid, Komplott zur Begehung einer ungesetzlichen und schädlichen Handlung (conspiracy), Halten eines Spielhauses oder eines andern Hauses, welches öffentliches Ärgernis erregt, Betrug und Sittlichkeitsverbrechen.

[163]) Weist hier die Grand Jury ebenfalls den Prosecutor ab, so hat der vor ihr und dem Friedensrichter erfolglos Beschuldigte nicht einmal das Recht auf Erstattung der ihm durch das Vorverfahren verursachten Kosten. Es liegt vielmehr in dem Ermessen des Gerichtshofes, ob es den Prosecutor zur Kostenerstattung anhalten will. Siehe Stephen's Digest S. 209.

gerichte behufs ihrer Vernehmung zu erscheinen, wird der Prosecutor der mit Zeitverlust und Kosten verbundenen Mühe überhoben, die Gestellung dieser Personen selbst herbeizuführen.[164])

Sonach ist im allgemeinen die Einleitung einer friedensrichterlichen Vorverhandlung kein notwendiges Erfordernis zur Erhebung der Anklage und Eröffnung der Hauptverhandlung. Diese Thatsache bietet ein Argument mehr für die S. 457 ff. ausgeführte Ansicht, daß das englische Vorverfahren keine Voruntersuchung im kontinentalen Sinne darstellt.

Einen Anknüpfungspunkt mag allerdings das friedensrichterliche Verfahren mit unserer Voruntersuchung gemeinsam haben; dieser besteht darin, daß sich nach und nach und unausgesprochen ein Nebenzweck des friedensrichterlichen Verfahrens herausgebildet hat, der mit einem der Zwecke unsrer Voruntersuchung nahe verwandt ist. Es soll nämlich, wie es durch die Vexatious Indictment Act angedeutet worden ist, dem Angeklagten durch das Vorverfahren Gelegenheit gegeben werden, die Person des Beschuldigers, die Art der ihm zur Last gelegten Strafthat und die Beweismittel für dieselbe kennen zu lernen, um ihn nicht unvorbereitet in die Hauptverhandlung eintreten zu lassen. Das englische Gesetz hat jedoch, trotz der Härte, welche eine Hauptverhandlung ohne Vorverfahren gegen den Angeklagten mit sich bringt, die Vorbereitung der Verteidigung als Nebenzweck des friedensrichterlichen Verfahrens nur für die kleine, in der Vexatious Indictment Act erwähnte Gruppe von Anklagen, und auch hier nicht ausdrücklich hingestellt; man muß daher zu der Ansicht gelangen, daß im englischen Strafprozeß jener Nebenzweck des Vorverfahrens, für die in der Vexatious Indictment Act nicht aufgezählten Untersuchungen, welche die Mehrzahl der Straffälle bilden, absichtlich nicht zum Ausdruck gelangen sollte. Würde aber auch das Gegenteil anzunehmen sein, so wäre dieser eine, dem englischen Vorverfahren im Laufe der Zeit zusätzlich eingeprägte Nebenzweck nicht essentiell genug, um die sonstige Inkongruenz des Hauptzweckes und Verlaufes zwischen dem englischen Vorverfahren und der kontinentalen Voruntersuchung vergessen zu machen.

---

[164]) Siehe Stephen-Mühry S. 567.

§ 14. Die Grand Jury als selbständiges Anklageorgan bei Einreichung eines Presentment's.

Mit den bisher beschriebenen Obliegenheiten der Grand Jury, sei es daß ihr durch Vermittelung des Friedensrichters, sei es daß ihr direkt seitens einer Privatperson eine Bill of Indictment unterbreitet wird, ist ihre Stellung und Machtsphäre behufs Erhebung der Anklage noch nicht erschöpfend behandelt. Vielmehr ist die ihr zustehende dritte Befugnis, aus eigner Initiative und Kenntnis einer Strafthat, ohne von andern darum ersucht worden zu sein, die Anklage zu erheben (Presentment), erst geeignet, die wahre Natur der Grand Jury als diejenige einer öffentlichen Anklagebehörde zu beleuchten. Zu diesem Zwecke ist es erforderlich, einen kurzen Rückblick auf die Geschichte der Grand Jury zu werfen.

Die Form der kriminalrechtlichen Verfolgung war in England nach dessen Eroberung durch die Normannen eine dreifache: durch Privatklage (appeal), Anklage durch die Krone (Information) und Anklage durch die Grand Jury; nur die beiden letzten Arten haben sich erhalten.[165]) Die ältesten vorhandenen Vorschriften, welche über die Anklage durch die Grand Jury handeln, sind aus den Jahren 1164 und 1176[166]); sie bestimmen, daß die Anklage erhoben werden soll durch die beeidigte Aussage von 12 ritterlichen oder rechtlichen und freien Landbewohnern zusammen mit je 4 freien Männern aus den Städten eines jeden Distrikts (Hundertschaft), in welchen das Verbrechen begangen worden ist. Die Anstellung der Anklage war bereits einer Verurteilung gleich; denn der Angeklagte hatte sich der Wasserprobe zu unterziehen. Sprach diese gegen ihn, so wurde er durch den Verlust von Hand und Fuß bestraft. Fiel das Gottesurteil für den Angeklagten aus, so wurde er nichtsdestoweniger verbannt. Die Auferlegung dieser Strafe trotz des freisprechenden Ausganges erklärt sich daraus, daß die eidliche Erhebung der Anklage als begründete Beschuldigung von Geschwornen aufzufassen ist, die entweder selbst Augenzeugen des Verbrechens waren oder jedenfalls durch vorher eingezogene Erkundigungen sich die Über-

---

[165]) Siehe S. 424 und Stephen's History I S. 244.

[166]) Assizes of Clarendon und Northampton. Siehe Stephen's History I. S. 251.

zeugung von der Schuld des Angeklagten verschafft hatten. Zudem vertraten sie in ihrer Anklagebefugnis die Hundertschaft, in der das Verbrechen begangen war und für welche sie gewissermaßen ein Grafschaftsparlament bildeten.[167])

Dieser Vertretungskörper wurde nach und nach mit der Gebiets- und Bevölkerungszunahme der Grafschaften zu schwerfällig; derselbe ging daher in die, aus höchstens 23 Vertretern der Hundertschaft, bestehende Grand Jury über. Letztere repräsentiert demnach die Gesamtheit der Grafschaft und des Volkes. In diesem, nicht aber im römischen Sinne,[168]) ist die Anklage durch Indictment eine Popularklage.

Mit dieser Entwickelung der Hundertschaftsvertretung zu einer Jury der Grafschaft verloren die Geschwornen in der Regel ihre Eigenschaft als Zeugen des begangenen Verbrechens und ihre unmittelbare, informatorische Verbindung mit den durch die Strafthat verletzten Personen und Kreisen. Es wurde daher in den meisten Fällen notwendig, daß eine dritte, außerhalb der Jury stehende, an der Strafverfolgung interessierte Person das Belastungsmaterial zusammenstellte und dieses der Grand Jury zu ihrer Information unterbreitete.

Anderseits brachte der Fortfall des Gottesurteils als Hauptbestandteil des gerichtlichen Verfahrens und die Einführung einer kontradiktorischen Verhandlung es mit sich, daß ein so verwickelter Apparat wie eine Jury nicht die Anklage vor Gericht weiterführen konnte. Die fernere Vertretung der Anklage wurde daher seitens der Grand Jury demjenigen überlassen, der zugleich behufs ihrer Information das Belastungsmaterial gesammelt und es ihr vorgelegt hatte. So entwickelte sich die Stellung des Prosecutor im Strafverfahren als Werkzeug der Anklagejury, nicht aber als Privatkläger selbst.

In diesem Abwälzungsprozeß von Anklageobliegenheiten auf einen Privatmann resp. Polizisten gab es ein Mittelstadium, in welchem der Friedensrichter im Vorverfahren die Stelle des Anklägers einnahm und das Belastungsmaterial selbständig beschaffte.[169])

[167]) Siehe Stephen's History S. 253.

[168]) Die römische Popularklage war eine, jedem aus dem Volke zustehende Privatklage, ohne daß eine öffentliche Behörde in den Anklagemechanismus einzugreifen oder die Eröffnung des Hauptverfahrens zu beschließen hatte.

[169]) Stephens History I. S. 497.

Später ergab sich, daß eine derartige parteihafte Thätigkeit mit der Stellung eines Polizeirichters, welche die Friedensrichter auszufüllen begannen, nicht vereinbar sei und besser Privaten oder Konstablern übertragen werde. Erschien es aber in einzelnen Fällen im öffentlichen Interesse geraten, die Grand Jury in ihrem Anklageamte durch staatliche anstatt durch private Hilfe zu unterstützen, so wurde die Anklagevertretung einem seitens der Regierung eigens dazu beauftragten Beamten übergeben. Ein derartiges Eintreten für die Grand Jury in gewisse Obliegenheiten ihres Anklageamtes ist jedoch nicht in der rechtlichen Natur dieses Geschwornenkörpers begründet, sondern aus praktischen Rücksichten gegeben; wo letztere sich nicht geltend machen, kann die Grand Jury noch heute das Eintreten von Privatpersonen in den Anklagemechanismus entbehren. Sie thut dies in den Fällen, wo sie selbständig Kenntnis einer begangenen Strafthat erhalten hat, welche sie aus eigner Initiative unter Anklage stellen will, ohne daß ihr das Belastungsmaterial von dem Prosecutor in Gestalt einer durch Zeugenbeweis unterstützten Bill of Indictment unterbreitet wird. Diese Anklage (Presentment) wird dann von dem dazu bestellten Gerichtsbeamten[170]) in Form eines Indictments abgefaßt und dem erkennenden Schwurgericht zur Einleitung des Prozesses und zur Urteilsabgabe vorgelegt.

Diese selbständige Anklagebefugnis der Grand Jury im Verein mit ihrer Geschichte und ihrem geheimen, sich nur auf das Belastungsmaterial erstreckenden Prüfungsverfahren stellen klar, daß sie und nicht der als Prosecutor etwa auftretende Privatmann Träger und Erheber der Anklage ist. Der Prosecutor oder Informant, wie er im Vorverfahren heißt, hat eine dem Denunzianten in Deutschland ähnliche Stellung; er hat sich, wie bei uns an die Staatsanwaltschaft, mit seinem Antrage auf Anklageerhebung an die Grand Jury zu wenden und deren Entscheidung abzuwarten. Letztere ist allerdings ein als Vertretung des Volkes berufener Geschwornenkörper und genießt als solcher mehr Vertrauen auf Unparteilichkeit als die regierungsseits angestellten kontinentalen Staatsanwaltschaften. Anderseits ist aber zu bedenken, daß die Grand Jury ihrer Zusammensetzung nach, wie Glaser[171]) bemerkt, nicht dazu an-

[170]) Siehe S. 21.

[171]) Englisch-schottische Strafverfahren S. 9. Derselben Ansicht ist Biener: Englisches Geschworenengericht Bd. 2 S. 35.

gethan ist, für eine Schutzwehr des Angeklagten zu gelten. „Aus Personen bestehend, welche derjenigen Klasse angehören, die den gewöhnlich vorkommenden Verbrechen am meisten ausgesetzt ist, und fast in keiner Berührung mit derjenigen steht, welcher bei weitem die Mehrzahl der Angeklagten angehört, kann sie für letztere unmöglich große Sympathie hegen, selbst wenn sie Entlastungszeugen vernähme, oder auch nur eine schriftliche Verteidigung des Beschuldigten zulassen dürfte." Bei Beurteilung des Wertes der Garantieen, welche das Verfahren vor der Grand Jury im Interesse des Angeklagten bietet, ist ferner zu bedenken, daß eine Anklage seitens 12—23 der angesehensten Männer der Grafschaft, wenn die Erhebung derselben sich auch einseitig nur auf Kenntnis des Belastungsmaterials stützt, häufig ein gegen den Angeklagten sprechendes Vorurteil bei der Urteilsjury erregen wird.

Um zu sehen, ob Unparteilichkeit und berechtigter Schutz für den Angeklagten mehr im englischen oder deutschen Verfahren zum Ausdruck gelangen, ist dieser einseitigen und doch so gewichtigen Stellung der Grand Jury, welche leicht Parteinahme gegen den von ihr Angeklagten erwecken kann, das Einschreiten des deutschen Staatsanwalts gegenüberzustellen. Dieses ist in keiner Weise für den Ausgang des Prozesses präjudiziell; auch ist es unparteilicher geregelt. Wendet sich der Staatsanwalt gegen den Angeklagten, so gebührt seiner Stimme nicht mehr Gewicht wie derjenigen der Verteidigung; Licht und Schatten sind dann gleich verteilt. Der Staatsanwalt ist jedoch keineswegs berufen, gegen den Angeschuldigten Partei zu nehmen; er soll unparteiisch den Thatbestand prüfen und hierbei, behufs Entscheidung der Frage, ob die Anklage zu erheben sei, den Entlastungsmomenten eine gerechte Würdigung zu teil werden lassen. Er wird diese Pflicht schon aus dem praktischen Interesse nicht außer acht lassen, um nicht Anklagen zu erheben, deren spätere Zurückweisung durch Einstellung oder Freisprechung vorauszusehen war. Aber nicht nur in dieser negativen Seite, daß die Staatsanwaltschaft keine Anträge gegen den Beschuldigten stellen soll, ohne die Verteidigungsmomente in Betracht gezogen zu haben, unterscheidet sich das öffentliche Anklageorgan in Deutschland von demjenigen in England. Der deutsche Staatsanwalt soll auch aktiv durch Ermittelung von Entlastungsmomenten und deren eventuellen Geltendmachung in der Hauptverhandlung im Interesse des Angeklagten eintreten.

Vom Standpunkte desjenigen, welcher ein Verbrechen zur Strafverfolgung bringen will, hat das deutsche Verfahren vor dem englischen den Vorzug aufzuweisen, daß es die Kosten und Mühen der Verfolgung dem Privatpublikum abnimmt und sie Staatsbehörden auferlegt.

Die Auffassung, die den Prosecutor als den eigentlichen Ankläger und die Grand Jury als Eröffnungskammer hinstellt, ist eine in ihren Grundzügen verkehrte; dieses ist aber selbst in der englischen Jurisprudenz noch nicht genügend klargestellt. Der Glaube, daß eine Jury, sei ihr Verfahren auch noch so widersinnig und parteilich geregelt, eine milde und volkstümliche Justizpflege garantiere, ist im englischen Volke zu tief eingewurzelt [172]), um eine strenge Kritik der rechtlichen Natur der Grand Jury und die hieraus folgende Zerstörung der Illusion zuzulassen. Man begnügt sich daher auch in der Theorie mit der in der Praxis gehandhabten unklaren Verteilung der Anklagebefugnisse unter Grand Jury und Prosecutor; jedenfalls vermeidet man die Folgerung zu ziehen, daß, wenn die Anklage eine öffentliche ist und im Namen der Königin durch Erhebung seitens der Grand Jury erfolgt, auch die Vorbereitung und Durchführung der Anklage in öffentlichen Händen ruhen müßte, und daß, wenn dies jetzt nicht mehr der Fall ist, der Grund in praktischen Schwierigkeiten und nicht in der rechtlichen Stellung der Grand Jury und des Prosecutor's zu finden ist. [173])

---

[172]) Blackstone sagt in Stephen's Commentaries IV S. 367 folgendes: „So human verfährt das Recht Englands mit Leben und Freiheit seiner Bürger daß es festsetzt, daß niemand auf ein Indictment verurteilt werden kann, wenn nicht mindestens 24 seiner Mitbürger in einem Verdikt übereinstimmen," nämlich 12 in der Grand und 12 in der Petty Jury.

[173]) Daß die stellvertretende Handhabung wichtiger Anklagebefugnisse in Privathänden zu vielen Nachteilen im öffentlichen Interesse führt und deshalb Zwangsmittel zur Regelung der Privatthätigkeit eingeführt sind, ist S. 426 erörtert worden. Diese Zwangsmaßregeln ergeben aber einerseits eine oft komische Härte, wofür Anm. 146 ein Beispiel angeführt ist; anderseits sind sie nicht genügend, um die von vornherein eingreifende Thätigkeit einer staatlichen Anklagebehörde zu ersetzen. Es mußten sich daher aus dem Publikum Vereine bilden, um bestimmte Vergehen zur Bestrafung zu bringen. Solche Vereine sind in England zahlreich vorhanden; sie haben ihren eignen Beamten, welcher als Prosecuting Officer des Vereins vor Gericht auftritt. Trotzdem sind alle diese Auskunftsmittel nicht hinreichend. Oft erscheinen Aufrufe in den Zeitungen, die jemanden zur Strafverfolgung eines bestimmten Verbrechens bewegen sollen.

Ein so gelehrter und scharfsinniger Kriminalist wie Stephen muß zwar, sobald er nach dem Ursprungssitz zur Befugnis der Anklage forscht, zugestehen, daß die letztere seitens eines öffentlichen Organs, nämlich der das Volk repräsentirenden Grand Jury erhoben werde[174]; nichtsdestoweniger verleitet ihn die Illusion über die durch das Geschworeneninstitut gewährleistete Unparteilichkeit, die Grand Jury anstatt mit der Staatsanwaltschaft mit der französischen Eröffnungskammer, die der unsrigen sehr ähnlich ist, zu vergleichen.[175] Daß der Staatsanwalt, soweit er in England als Public Prosecutor eingreift, nicht mehr Rechte hat, als der Private Prosecutor, zählt Stephen als eine Seltsamkeit des englischen Anklageverfahrens auf.[176] Hätte er die Folgerung gezogen, daß der Public Prosecutor nicht aus selbständiger Machtvollkommenheit, wie auf dem Kontinent, die Anklage erhebt, sondern dieselbe nur ebenso als Vertreter der Grand Jury führt wie ein Private Prosecutor, so hätte er in der Gleichstellung beider die Konsequenz ihrer Vertretungseigenschaft sehen müssen.

Bei dieser Voreingenommenheit in der Beurteilung der rechtlichen Natur der Grand Jury seitens der englischen Juristen ist es nicht zu verwundern, daß die deutschen Schriftsteller über englisches Strafverfahren sich einem ähnlichen Vorurteil nicht ganz entziehen. Glaser behauptet trotz der auf S. 9 seines Abrisses gegebenen Kritik[177] der Grand Jury, in welcher er dieselbe als einen durch und durch parteilichen Anklagekörper hinstellt, in seinem größeren Werke[178], daß die Grand Jury weder „Urheber noch weniger Organ der An-

---

Im Globe vom 19. Februar 1884 erschien an hervorragender Stelle eine Annonce mit der Überschrift: „Ein Prosecutor gesucht", und zwar für folgenden Fall: „In der belebtesten Geschäftsstraße Londons (Regent Street) treibt sich täglich ein Weib mit einer Orgel und 2 ganz jungen, in einem Kasten schlafenden Kindern herum, um zu betteln. Die Kinder, welche das Mitleid der Vorübergehenden erregen sollten, seien zu diesem Zwecke gemietet und würden am Schreien dadurch verhindert, daß sie stets durch Narkosen betäubt werden!" In Schottland besteht das Institut der Staatsanwaltschaft mit unbestrittenem Erfolge.

[174]) Siehe History I S. 274, 276 u. 293 und in dieser Zeitschrift Bd. 1 S. 450 u. 455.

[175]) Siehe History I S. 535.

[176]) Ibid. S. 459.

[177]) Ein Teil derselben ist auf S. 473 angeführt.

[178]) Anklage, Wahrspruch rc. S. 19.

klage sei". Trotzdem muß er kurz darauf zugeben, daß die Strafverfolgung in England nicht Privatsache sei, sondern daß nur der Staat in den meisten Fällen „das an sich öffentliche Geschäft auf Private und Gemeinden überwälze". [179])

Auch die Motive zur St.P.O. scheinen den Vergleich der Grand Jury mit der Eröffnungskammer adoptieren zu wollen [180]); der Abgeordnete Struckmann hat ihn in der Justizkomission wiederholt. [181]) Bei so gewichtigen Gegenansichten über die Natur des englischen Anklageapparats schien eine ausführlichere Darstellung einer abweichenden Auffassung selbst dann geboten, wenn sie den Rahmen dieser Abhandlung überschreiten sollte.

§ 15. Die Jury des Coroner's.

Eine andre Art von Anklagejury als die eben behandelte ist die Jury des Coroner. Letzterer wird von den Grundeigentümern der Grafschaft auf Lebenszeit gewählt und gilt als Beamter der Krone. [182]) Seine Pflicht ist es, bei unnatürlich und verdächtig erscheinenden Todesfällen eine aus mindestens 12 Einwohnern der Grafschaft bestehende Jury zu berufen und mit dieser ex officio die Leichenschau anzustellen und die zur Aufklärung über die Todesursache erforderlichen Untersuchungen zu veranlassen. Das Verfahren, welches ursprünglich inquisitorisch war, hat sich dem friedensrichterlichen nachgebildet [183]) und besteht bei Vorhandensein des Verdachts einer strafbaren Todesursache in einer kontradiktorischen Verhandlung und Beweisaufnahme. Die Befugnisse des Coroner zum Ausschluß der Öffentlichkeit, zur Zeugenvorladung, Vereidigung, Verhaftung, Verpflichtung zu Bail oder recognisances sind dieselben und zum Teil noch umfassendere [184]) wie diejenigen des Friedensrichters.

Ergibt die Untersuchung genügenden Verdacht auf Mord oder Totschlag gegen eine bestimmte Person, so ist dieses in einem Ausspruche der Jury zu formulieren. Auf ein solches Verdikt hin hat

[179]) Ibid. S. 41.

[180]) Siehe Hahn S. 166.

[181]) Hahn S. 752.

[182]) Siehe Jarvis on Coroners, 2. Ausg. S. 30.

[183]) Siehe Stephen's History I S. 497.

[184]) Er hat das unbestrittene Recht, wegen contempt of court selbständig Geld- und Freiheitsstrafen zu verfügen. Siehe Stephen's Digest S. 143.

der Coroner gegen den Beschuldigten ein committal auszusprechen und, falls letzterer noch nicht festgenommen ist, gegen ihn einen Verhaftungsbefehl zu erlassen. Ein solches committal des Coroner gilt als förmliche Anklage; es kann dann, ohne daß es eines weiteren friedensrichterlichen Vorverfahrens oder der Erhebung eines Indictments seitens der Grand Jury bedarf, gegen den Verdächtigen die schwurgerichtliche Hauptverhandlung eröffnet werden. Bei der letzteren muß der Coroner, gewissermaßen als Vertreter der Anklage, gegenwärtig sein.

In der praktischen Entwickelung hat sich jetzt jedoch das Verfahren so gestaltet, daß der Friedensrichter, trotz der ausreichenden Kompetenz der Jury des Coroner's zur Erhebung der Anklage, in den meisten Fällen noch außerdem mit der Feststellung des Sachverhaltes sich befaßt und eventuell den Beschuldigten in der gewöhnlichen Form eines committal vor die Grand Jury bringt. Fällt diese einen andern Ausspruch als die Jury des Coroner, so ist es stehende Regel geworden, das Verdikt der letzteren dadurch aus der Welt zu schaffen, daß für dasselbe in der Hauptverhandlung kein Beweis vorgebracht, und dadurch der Angeklagte freigesprochen wird.[185]) Daß aber der Theorie nach auch heute noch die Anklageerhebung von der Jury des Coroner und nicht von dem vor dem Friedensrichter erschienenen Prosecutor ausgeht, zeigt eben das Eintreten in die Hauptverhandlung selbst dann, wenn auf die Beschuldigung des Prosecutor hin die Grand Jury ihrerseits die Anstellung eines Indictments abgelehnt hatte.

§ 16. Erhebung der Anklage durch Information unter Umgehung einer Jury.

Ausnahmsweise, wenn die Beschuldigung nur ein Vergehen betrifft und das Verfahren seitens der Krone oder des Queen's Bench-Gerichtshofes eingeleitet wird, braucht die Erhebung der Anklage nicht von einer Jury auszugehen. Diese Art der Anklage heißt Information.[186]) Zwei Arten von Information sind zu unter-

---

[185]) Glaser: Anklage, Wahrspruch rc. S. 73 und Principle of the Criminal Law by Harris & Tomlinson. 2. Ausg. S. 358.

[186]) Siehe Harris S. 346 ff.

scheiden, je nachdem sie entweder direkt und aus eigner Initiative der Krone durch den Attorney General erhoben ist, oder sie auf Veranlassung einer Privatperson seitens des Queen's Bench-Gerichtshofes durch den dem letzteren Gerichte beigegebenen Master of the Crown Office eingeleitet wird.

In beiden Fällen gilt die betreffende Behörde als Träger der Anklage [187]), und geht auch in Wirklichkeit von ihr die definitive Einbringung der Information aus. Wird die Information seitens des Attorney General angestellt, so hat dieser sie aufzusetzen und sie dem Queen's Bench-Gerichtshof einzureichen.[188]) Letzteres steht der Erhebung der Anklage durch Indictment seitens der Grand Jury vollkommen gleich, so daß der Gerichtshof in die Hauptverhandlung gegen den Beschuldigten einzutreten hat.

Eine Privatperson, welche eine Anklage durch Information veranlassen will, wendet sich unter beschworner Angabe der Verdachtsgründe an den Master of the Crown Office mit dem Gesuch, einen Anklageentwurf dem Queen's Bench-Gerichtshofe vorzulegen (fill an Information). Der letztere entscheidet dann, ob nach dem Beschuldigungsmaterial genügender Grund für Anstellung einer Information dargethan ist. Gewinnt das Gericht diese Ansicht, so erhebt es die Information unter der Bedingung (rule nisi), daß nicht der Angeklagte in einem hierzu angesetzten Termine einen genügenden Grund gegen Anwendung dieses außerordentlichen Verfahrens vorbringen kann. Gelingt das letztere dem Angeklagten nicht, so erklärt das Gericht die Information für endgültig erhoben [189]); im andern Falle zieht es die bedingte Anklage zurück.

Es wird angenommen, daß genügender Grund zum Erlaß einer Information vorhanden ist, einerlei ob dieselbe seitens des Attorney General oder des Master of the Crown eingebracht wird, wenn der Beschuldigte eines Vergehens hinreichend verdächtig ist, welches entweder wegen des gefährlichen Beispiels, das es dem Publikum

[187]) Siehe Glaser: Anklage, Wahrspruch rc. S. 2 ff. in Stephen's Commentaries IV S. 374.

[188]) Siehe die Form Anhang Nr. 12.

[189]) Die Form dieser Art von Information unterscheidet sich von der in der vorigen Anm. erwähnten nur dadurch, daß statt des Attorney General der den Denunzianten vertretende Rechtsbeistand als Anwalt der Krone („Coroner und Attorney unsrer Herrin, der Königin") angeführt wird.

bietet, oder als ein besonders schwerer Eingriff in die Rechtsordnung eine rasche und summarische Ahndung erfordert.[190])

§ 17. Rechtsmittel gegen die im Vorverfahren ergangenen Entscheidungen.

Dem friedensrichterlichen Verfahren sind 3 Rechtsmittel eigentümlich, die sich auf die Vorverhandlung bei Indictable Offences beziehen.

Mit dem Rechtsmittel des mandamus wendet sich der Beschwerdeführende an den Queen's Bench-Gerichtshof und ersucht denselben, den Friedensrichter zu einer Handlung anzuweisen, die er hätte thun sollen, aber vorzunehmen sich ohne hinreichende Ursache geweigert hat.

Besteht der Grund zur Weigerung nur in der Scheu des Friedensrichters, eine persönliche Verantwortlichkeit durch Vornahme der beantragten Handlung einzugehen, so richtet sich die Beschwerde nicht auf Erlaß eines mandamus, sondern auf Ergehen einer Verfügung auf Grund sect. 5, 11 und 12 Vict. c. 44.[191])

Anderseits kann im Falle, daß ein Friedensrichter eine Handlung vornimmt, die er rechtmäßig hätte unterlassen müssen, eine auf „prohibition" gerichtete Beschwerde an den Queen's Bench-Gerichtshof gerichtet werden.

In allen diesen Fällen ist das Rechtsmittel schriftlich und unter eidesstattlicher Versicherung der Beschwerdegründe bei dem Queen's Bench-Gerichtshofe anzustellen. Letzterer fordert dann den Friedensrichter auf, sein Verfahren innerhalb einer gegebenen Frist zu rechtfertigen, und erläßt die erbetene Anweisung, falls keine genügende Rechtfertigung seitens des Friedensrichters eingegangen ist. Dieser hat dann die ergangene Verfügung ohne eigne Verantwortlichkeit auszuführen.

Als allgemeine, den Strafprozeß betreffende Rechtsmittel, die im Vorverfahren zur Anwendung kommen können, sind diejenigen des Writ of certiorari facias und of habeas corpus aufzuzählen. Das erstere besteht in einem Gesuch an den Queen's Bench-Gerichtshof,

---

[190]) Siehe Harris S. 348. Solche Vergehen sind z. B. Wahlbeeinflussung durch Bestechung, schwere Verleumdung und besonders Vergehen im Amte mit den S. 421 dargelegten, erschwerenden Voraussetzungen.

[191]) Siehe Shirley S. 66.

als oberstes Kriminalgericht, die Prozeßführung dem Untergerichte zu entziehen. Ein derartiges Gesuch wird unter eidesstattlicher Angabe der Gründe für den Eingriff in die allgemeinen Zuständigkeitsregeln und unter Sicherheitsstellung für die durch die Instanzänderung erwachsenden größeren Prozeßkosten dem Obergerichte zur Entscheidung vorgelegt. Abgesehen von dem Falle, daß der Antrag von dem Attorney General gestellt ist, wird er nur berücksichtigt, wenn nachgewiesen wird, daß entweder von dem Untergerichte eine unparteiische Untersuchung nicht zu erwarten, oder daß eine ungewöhnlich verwickelte Rechtsfrage zu entscheiden, oder daß endlich die Einnahme eines Augenscheines von einer außerhalb des Untergerichts befindlichen Lokalität vorzunehmen ist.

Beschließt der Queen's Bench-Gerichtshof, die Prozeßsache dem Untergericht zu entziehen, so sind alle von demselben bis dahin ergangenen Anordnungen aufgehoben; das Obergericht tritt dann entweder selbst in den Prozeß ein, oder es beauftragt mit der Führung desselben ein andres Gericht.

Da der Writ of certiorari in die allgemeinen Zuständigkeitsregeln eingreift und deshalb nur in dringenden Notfällen zur Anwendung gelangt, ist er für das Vorverfahren kaum von praktischer Bedeutung. Häufiger wird dagegen in demselben von dem Rechtsmittel aus der Habeas corpus Act, jenem berühmten Gesetz Karls II., Gebrauch gemacht. Ob dieses Rechtsmittel wirklich noch jetzt als „principal bulwark of english liberty" mit Emphase hervorzuheben ist [192]), mag folgende kurze Schilderung desselben ergeben:

Das Rechtsmittel geht auf die Aufhebung einer angeblich un-

[192]) Was die meisten englischen Schriftsteller nicht unterlassen. Siehe Blackstone in Stephen's Commentaries III S. 642 und IV S. 515. Einen interessanten Beitrag für die Geschichte des Rechtsmittels, auf welches die Engländer so stolz sind, liefert Burnet: History of Car. the II[nd] f. I S. 485, den Blackstone und Stephen (Commentaries III S. 648) wieder zu erzählen für wert finden. Hiernach ist die Habeas corpus Act nur durch eine Fälschung Gesetz geworden. Als nämlich bei ihrer Schlußberatung Lord Grey und Lord Norris, wie es die Regel ist, ein für und ein gegen den Gesetzesvorschlag eingenommener Peer, mit Abzählen der Stimmen beauftragt waren, beging der erstere den Scherz, einen sehr stark beleibten Lord statt mit 1, mit 10 auf die Liste der für die Act Stimmenden zu setzen. Da Lord Norris ein zerfahrener und kränklicher Herr war, bemerkte er den Streich nicht, so daß ihn Lord Grey unkorrigiert lassen konnte, als dieser am Ende der Abstimmung sah, daß ohne die zuerst in Spaß vorgenommene Fälschung das vorgeschlagene Gesetz in der Minorität geblieben wäre.

rechtmäßig vorgenommenen Verhaftung, kann aber im allgemeinen nur angestellt werden, wenn die letztere wegen Beschuldigung eines Vergehens angeordnet ist. Das Rechtsmittel ist dagegen in der Regel ausgeschlossen, wenn die Festnahme wegen Verdachts eines Verbrechens oder auf Grund eines richterlichen Urteils erfolgt ist. Das Rechtsmittel wird beim Obergericht (High Court of Justice) mittels eines schriftlichen Antrages (motion) eingelegt. Letzterer muß eine eidesstattliche Versicherung der zur Unterstützung des Gesuches dienenden Thatsachen und als Anlage eine Abschrift des Haftbefehls enthalten; ist die Erteilung des letzteren verweigert worden, so genügt es, diese Thatsache unter Eid festzustellen.

Hierauf hat der in rechtsgültiger und begründeter Weise angerufene Richter[193]) an den die Verhaftung vollstreckenden Beamten den Befehl (writ of Habeas corpus ad subjiciendum) zu erlassen, ihm den Gefangenen umgehend vorzuführen. Dieser Verfügung ist bei Vermeidung schwerer Geldstrafen nachzukommen. Findet der Beschwerderichter bei der Vernehmung des Verhafteten, daß derselbe Anspruch auf Freilassung, sei es mit oder ohne Sicherheitsstellung, hat, so erläßt er eine dahin gehende Anordnung. Der auf diese Weise Freigelassene darf wegen derselben Beschuldigung nicht wieder in Haft genommen werden.

In betreff der wegen Verbrechens vorgenommenen Verhaftungen bestimmt die Habeas corpus Act nur, daß der deshalb Festgenommene auf seinen rechtzeitigen Antrag hin Anspruch hat, gegen genügende Sicherheitsstellung (bail) in Freiheit gesetzt zu werden, falls er nicht in der der Verhaftung folgenden Schwurgerichtsperiode in Anklagezustand versetzt worden ist. Eine Ausnahme von diesem Rechte des Angeklagten ist jedoch zu machen, wenn die Verzögerung darauf beruht, daß die Belastungszeugen[194]) nicht rechtzeitig vor Gericht gestellt werden konnten. Jedenfalls hat aber der Festgenommene zu verlangen, daß das Hauptverfahren über ihn in der zweitnächsten Schwurgerichtsperiode nach seiner Verhaftung eröffnet, oder er freigelassen werde. Diese Bestimmung bringt, wie sich die Praxis gestaltet, dem Angeklagten keinen Vorteil; ist es nämlich nicht möglich, den Belastungsbeweis bis zum letzten gesetzlichen Termin zur Stelle

[193]) Ein einzelner Richter des High Court ist für die Entscheidung kompetent.

[194]) Nicht „Kronzeugen", wie die Motive (Hahn S. 394) unrichtig sich ausdrücken.

zu schaffen[195]), so wird trotzdem das Hauptverfahren vor dem Schwurgericht eröffnet und von letzterem eine Vertagung bis zur nächsten Schwurgerichtsperiode beschlossen. Sonach bietet das als so human hervorgehobene Rechtsmittel der Habeas corpus Act für denjenigen, der wegen Verdachts eines Verbrechens verhaftet ist, in der Praxis nur eine illusorische Erleichterung, während dem wegen eines Vergehens Festgenommenen ein mindestens ebenso wirkungsvoller Beschwerdeweg auf dem Kontinente eingeräumt ist wie in England.

Die Zulassung von Rechtsmitteln gegen ein in der Hauptverhandlung ergangenes Urteil ist in England eine noch eingeschränktere als bei uns. Eine Berufung ist nicht gegeben[196]); die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Revision (new trial resp. writ of error) sind noch erschwerenderen Bedingungen unterworfen als in Deutschland.[197]) Diese Einschränkung der Rechtsmittel gegen das Gericht der Hauptverhandlung ist zusammen mit den gewonnenen Resultaten über die Natur des Vorverfahrens im Auge zu behalten, wenn man ein abschließendes Urteil über den Wert des letzteren gewinnen will.

Es ist ausgeführt worden, daß das friedensrichterliche Verfahren keine Voruntersuchung in dem Sinne darstellt, in welchem es der Abgeordnete Lasker in der Reichstagsberatung[198]) irrtümlicherweise geschildert hat. Es ist weder seinem Hauptzwecke nach dazu bestimmt, noch in seinem Verlaufe dazu besonders geeignet, „die Anklage und die Verteidigung vorzubereiten" und dadurch diejenigen Garantieen zu geben, welche „nur scheingemäß[199]) durch eine Berufung" gesichert

[195]) Etwa wenn einer der Belastungszeugen auf einer weiten Reise begriffen ist, so daß er zur ersten Schwurgerichtsverhandlung nicht anwesend sein kann.

[196]) Nur in den im Wege der Summary Jurisdiction abgeurteilten Strafällen steht eine Berufung (Appeal) an die Quarter Sessions offen. Siehe Shirley S. 60.

[197]) Wegen Formmängeln allein ist die Revision nie zulässig. Die Einlegung der letztern ist ferner nicht dem Belieben des Beschwerdeführers überlassen, sondern muß von dem angerufenen Gericht ebenso gestattet werden (grant), wie die Wiederaufnahme des Verfahrens, nachdem in kontradiktorischer Verhandlung genügende Gründe für die Zulässigkeit des Rechtsmittels dargelegt worden sind. Siehe Harris S. 469.

[198]) Siehe Hahn S. 533.

[199]) Ibid.

werden. Eine derartige Voruntersuchung besteht in England nicht; für dieselbe ist das friedensrichterliche Verfahren, welches in den meisten Fällen nicht einmal eine obligatorische Vorstufe der Schwurgerichtsverhandlung zu sein braucht, kein Ersatz. Das friedensrichterliche Verfahren ist hauptsächlich im Interesse der Anklageführung gegeben, ohne daß in demselben durch den Friedensrichter oder einen dem Beschuldigten gestellten Offizialverteidiger für die Sammlung des Entlastungsbeweises Sorge getragen wird. Das friedensrichterliche Verfahren ist daher seinem Hauptzwecke und seiner Ausdehnung nach eher mit unsrem Skrutinialverfahren als mit unsrer Voruntersuchung zu vergleichen. Es soll in ihm ein prima facie-Beweis aufgenommen werden; und zwar nicht um für ein andres Gerichtskollegium Material behufs Prüfung der Frage zu liefern, ob die Eröffnung des Hauptverfahrens gerechtfertigt erscheint, sondern um die eigne Entscheidung des Friedensrichters vorzubereiten, ob solche Zwangsmittel dem Beschuldigten gegenüber anzuwenden sind, welche sichern, daß er sich seiner ferneren Verantwortung nicht entziehen kann. Aus demselben Grunde wird in den Motiven zur St.P.O. die Zulässigkeit des Skrutinialverfahrens gegen eine bestimmte verdächtige Person erklärt.[200])

Daß die formale Gestaltung dieses Verfahrens in England eine andre ist als bei uns, daß dasselbe dort stets vor Gericht, nämlich vor dem Friedensrichter und in kontradiktorischer und meistens öffentlicher Verhandlung vorgenommen wird, erscheint dann nicht als fundamentaler Unterschied im Vergleich zum deutschen Scrutinialverfahren, wenn man die Stellung der Personen in Betracht zieht, welche in beiden Ländern die vorbereitenden Untersuchungshandlungen beantragen und leiten. Denn da in England der Antrag auf Anstellung des Vorverfahrens und etwaige Anwendung staatlicher Zwangsmittel nicht wie bei uns von einer Behörde, sondern gewöhnlich von dem Private Prosecutor ausgeht, ist es notwendig, daß ein Richter nicht nur über die Rechtmäßigkeit, sondern auch über die Zweckmäßigkeit der beantragten Handlungen zu entscheiden hat; deshalb erscheint der Eintritt in eine Verhandlung vor dem Friedensrichter geboten. Als Garantie für die unparteiliche und zweckmäßige

[200]) Siehe Hahn S. 149.

[201]) Daß auch die berufsmäßigen Friedensrichter (stipendiary) jederzeit nach dem Belieben der Regierung absetzbar sind, ist S. 419 erwähnt worden.

Verwaltung des Friedensrichteramtes, das in England meistenteils von ehrenamtlich angestellten und jederzeit absetzbaren [201] Laien ausgeübt wird, soll die Öffentlichkeit ihrer Verhandlungen dienen. Daß an und für sich diese Öffentlichkeit des Vorverfahrens schwere Unzuträglichkeiten für die Strafverfolgung, insbesondere aber eine oft ungerechtfertigte Härte gegen den grundlos [202] Beschuldigten und die Zeugen mit sich bringt, verkennen die britischen Kriminalisten selbst nicht. [203] Wenn trotzdem die Öffentlichkeit und das kontradiktorche Verhandeln in das friedensrichterliche Verfahren eingeführt ist, so ist das eben daraus zu erklären, daß diese Eigenschaften als Ersatz für andre demselben mangelnde Garantieen gelten sollen; sie bilden demnach für das englische Vorverfahren im Vergleich zum deutschen keineswegs ein Plus von humanen, im Interesse der Verteidigung gewährten Errungenschaften.

Als zweiter bemerkenswerter Hauptzug des englischen Vorverfahrens trat hervor, daß dasselbe nicht nur einer eingehenden Voruntersuchung, sondern auch einer Entscheidung betreffs Eröffnung der Hauptverhandlung entbehrt. Die Grand Jury vertritt nicht die Stelle der Eröffnungskammer, sondern sie ist ein öffentliches Anklageinstitut, dessen Beschlußfassung nicht auf Eröffnung des Hauptverfahrens, sondern auf Erhebung der Anklage gerichtet ist. Die Führung des letzteren wird allerdings nur in den selteneren Fällen staatlich dazu ermächtigten Beamten überlassen; der Private Prosecutor handelt jedoch auch nur als Vertreter der Grand Jury und nicht als Urheber einer Privatklage. Diese Abwälzung von staatsanwaltlichen Pflichten auf Private wirkt auf der einen Seite hemmend auf eine gerechte und nach Prinzipien geregelte Ausübung der Anklagebefugnis, auf der andern Seite hat sie der Einleitung von schikanösen und Privatinteressen dienenden Strafverfolgungen Thür und Thor geöffnet. Das Institut der Grand Jury und der Private

[202]) Nach dem Spruche: semper aliquid haeret.

[203]) Lord Broughams Gutachten in Minutes of evidence taken before the select committee on public prosecutors, London 1855 S. 10, geht dahin: „Freilich ist die Öffentlichkeit des Vorverfahrens mit erheblichen Unzuträglichkeiten verbunden; es ist eine sehr große Härte für den Beschuldigten, vor den öffentlich verhandelnden Richter gestellt zu werden, zweifelsohne auch eine sehr große Härte und Belästigung für die Zeugen und den Prosecutor.“ Der schottische Lord Advocate J. Moncreiff äußert sich auf S. 8 ibid. dahin: „Ich bin der Ansicht, daß der Ausschluß der Öffentlichkeit im ersten Stadium der Untersuchung sehr erheblich zur Entdeckung des Schuldigen beiträgt.“

Prosecutors wirken demnach weder im Interesse der Handhabung einer milden, noch derjenigen einer gerechten Strafjustiz.

Trotzdem Voruntersuchung und Eröffnungskammer nach kontinentalem Muster nicht als Garantieen gegen Übergriffe und Irrtümer beim Strafprozesse in England bestehen, hat sich die Gesetzgebung dort nicht gescheut, den Friedensrichtern und den ihnen unterstellten Polizeibeamten weitgehende Machtbefugnisse behufs der Strafverfolgung anzuvertrauen. Den nicht rechtsgelehrten Friedensrichtern ist behufs Vorladung und Vernehmung von Zeugen, sowie bei Anordnungen von Beschlagnahmen, Durchsuchungen, Verhaftungen ein bedeutender Spielraum überlassen.[204]) Die der Polizei zugewiesenen Machtvollkommenheiten werden in der Praxis noch weiter ausgedehnt und gehandhabt, als es den Buchstaben der Gesetze nach geregelt ist.[205])

Wenn somit auch zum Teil auf Grund der vorstehend angedeuteten Mängel des Vorverfahrens die Handhabung der Strafjustiz in England nicht ganz dem vom Abgeordneten Lasker[206]) gepriesenen Zustande entspricht, so ist doch jedenfalls zugegeben, daß sie viel bessere Erfolge erzielt, als nach den Eigenschaften der einschlägigen Gesetzgebung erwartet werden könnte.[207])

---

[204]) Eine Haupteinschränkung des Friedensrichters in seiner diskretionären Machtbefugnis verglichen mit derjenigen des deutschen Untersuchungsrichters läuft auf eine Härte gegen den unbemittelten Angeschuldigten hinaus. Der Friedensrichter darf nämlich einen Angeschuldigten, gegen den er ein committal ausgesprochen hat, nur gegen Sicherheitsstellung unverhaftet lassen, selbst wenn der Verdacht von Flucht oder Kollusion nicht vorliegt und die Belastungsmomente so gering sein mögen, daß der Friedensrichter einzig aus Gewissenhaftigkeit das committal ausgesprochen hat, um einer eingehenden Untersuchung in der Hauptverhandlung nicht vorzugreifen. S. Anm. 80 u. 82.

[205]) Der Abgeordnete v. Schwarze behauptete in der Kommissionsberatung (Hahn S. 782) mit vollem Recht: „so weitgehende Befugnisse, wie sie die englische Polizei gesetzlich, bezw. thatsächlich ausübe", ständen der deutschen Polizei nicht zu.

[206]) Nachdem derselbe in der Reichstagsberatung der St.P.O. das friedensrichterliche Verfahren als das Ideal einer verteidigungsfreundlichen Voruntersuchung hingestellt hatte, fuhr er (Hahn S. 534) fort: „Jeder wird mir zugestehen, daß die prompte und scharfe Kriminaljustiz in England in keinem Lande des Kontinents übertroffen wird, und daß die Zwecke der Kriminaljustiz daselbst aufs vollkommenste erreicht werden."

[207]) Das materielle Strafrecht, dessen bereits nach einer Richtung hin in Anm. 9 gedacht ist, ist reich an Ungeheuerlichkeiten. Dem Hauptverfahren

Ein derartiges Resultat wird nicht infolge von gesetzlichen Einschränkungen, welche die Strafverfolgung lahm legen, sondern trotz des Fehlens solcher „Garantieen" und des Vorhandenseins vieler Mängel in der Gesetzgebung erreicht.[208]) Nicht die Gesetze selbst, sondern ihre weise und zweckmäßige Anwendung ist das, was im englischen Strafverfahren[209]) dem ausländischen Beobachter besonders günstig in die Augen fällt. Dieser Erfolg ist zum größten Teil der guten Schulung und dem praktischen Sinne des englischen Richter- und Polizeipersonals, sowie dem Entgegenkommen und Verständnis, welches diesen Beamten seitens des Publikums entgegengebracht wird, zu danken.

Solche Vorzüge der Engländer und nicht ihre Gesetzgebung könnten uns in Anwendung auf den Strafprozeß als Muster hingestellt werden.

Um diese Eigenschaften uns anzueignen, ist es jedoch erforderlich, daß die zur Strafverfolgung berufenen Organe in ihrer Wirksamkeit nicht durch ängstliche gesetzliche Verklausulierungen gehemmt und beeinträchtigt werden. Denn einerseits wird durch solche Paragraphenhindernisse den Beamten die Möglichkeit genommen, ihren Pflichten zweckmäßig und kraftvoll nachzukommen; sie empfinden eine Einengung und einen Druck, der Verdruß an ihrem Wirken erzeugt und dem letzteren sowohl, als auch ihrer dienstlichen Ausbildung Abbruch thun muß. Anderseits wird durch derartige gegen die Obrigkeit gerichtete Vorsichtsklauseln, anstatt daß man beim Publikum Entgegenkommen für die schwierige Aufgabe der Beamten er-

haften, abgesehen von den besprochenen Formvorschriften über das Indictment von dem Institut der Kronzeugen, von dem Zeugniszwange gegen nahe Verwandte des Angeklagten und vom erzwungenen Stillschweigen des letztern, noch weitere bedeutende Mängel an; als solche seien nur erwähnt, daß zur Verurteilung unbedingt Einstimmigkeit der 12 Geschworenen notwendig ist, daß aber ein derartig abgegebenes Verdikt eigenmächtig vom vorsitzenden Richter beiseite gesetzt und der Angeklagte frei entlassen werden kann. Siehe Harris S. 447.

[208]) „Neue Gesetze schaffen nicht neue Menschen," wie der Abgeordnete v. Schwarze in der Kommissionsberatung mit Recht bemerkt (Hahn S. 782). Anderseits ist England ein Beweis dafür, daß das Bestehenlassen von veralteten Gesetzen die Rechtsentwickelung nicht dauernd zu hindern im Stande ist, falls der Zeitgeist zu Fortschritten drängt.

[209]) Diese Erscheinung tritt dem Beobachter nicht nur im Strafrecht, sondern auf allen Rechtsgebieten in England entgegen.

wecken sollte, gegen dieselben das leider schon vorhandene Mißtrauen verstärkt, als ob sie zu Ungesetzmäßigkeiten und Übergriffen geneigt und daher von vornherein mit feindlichen Augen zu betrachten seien.

Anhang.

Nr. 1.

Da vor mir, dem Unterzeichneten, einem Ihrer Majestät Friedensrichter in und für die Grafschaft ....., die Anzeige gemacht ist, daß A. B. (u. s. w. wie in der Vorladung oder dem Ergreifungsbefehl wider den Beschuldigten), und mir eidlich glaubhaft gemacht ist, daß Ihr wahrscheinlich einen wesentlichen Beweis für die Verfolgung liefern könnt: demzufolge werdet Ihr hierdurch aufgefordert, am nächsten ..... um .... vormittags in .... vor mir (or before such other Justice or Justices of the Peace for the same County as may then be there) zu sein und zu erscheinen, um zu bezeugen, was Ihr in bezug auf besagte, gegen besagten A. B., wie vor besagt, erhobene Anschuldigung wissen werdet. Hierin fehlet nicht.

Gegeben unter meiner Unterschrift und Siegel am ..... zu .....

J. S. (L. S.)

Nr. 2.

An den Constable zu ..... und an alle andern Friedensbeamten in der Grafschaft .....

Da vor mir, dem Unterzeichneten, einem Ihrer Majestät Friedensrichter in und für die Grafschaft ....., die Anzeige gemacht wurde, daß A. B. (u. s. w. wie in der Vorladung), und mir durch Eid glaubhaft gemacht wurde, daß E. F. in ....., Arbeitsmann, wahrscheinlich im stande sein werde, einen erheblichen Beweis für die Verfolgung zu liefern, erließ ich in gehöriger Weise eine Vorladung an E. F. mit der Aufforderung, am .... zu .... vor mir (or before such other Justice or Justices of the Peace for the same County as might then be there) zu sein und zu erscheinen, um zu bezeugen, was er in bezug auf besagte Anschuldigung gegen besagten A. B. wissen würde. Und da mir die gehörige Zustellung solcher Vorladung an besagten E. F. an diesem Tage eidlich nach-

gewiesen ist, und da besagter E. F. versäumt hat, zu der in der Vorladung bezeichneten Zeit und Stelle zu erscheinen, und keine gerechte Entschuldigung für solche Versäumnis beigebracht worden ist; demzufolge wird Euch hierdurch anbefohlen, besagten E. F. am ..... um .... Uhr vormittags zu .... vor mich (or before such other Justice or Justices of the Peace for the same County as may then be there) zu bringen und bereit zu halten, was er in bezug auf besagte Anschuldigung gegen besagten A. B. wissen wird.

Gegeben ꝛc.

J. S. (L. S.)

Nr. 3.

An den Constable zu ..... und alle andern Friedensbeamten in der Grafschaft .....

Da vor mir, dem Unterzeichneten, einem Ihrer Majestät Friedensrichter in und für die Grafschaft ....., die Anzeige gemacht ist, daß u. s. w. (wie in der Vorladung), und da mir eidlich glaubhaft gemacht ist, daß E. F. zu ....., Arbeitsmann, wahrscheinlich im stande sein würde, einen erheblichen Beweis für die Verfolgung zu liefern, besagter E. F. aber vermutlich nicht erscheinen werde, um Zeugnis abzulegen, ohne dazu gezwungen zu sein: demzufolge wird Euch hierdurch anbefohlen, besagten E. F. am .... um .... Uhr vormittags zu .... vor mich (or before such other Justice or Justices of the Peace for the same County as may then be there) zu bringen und bereit zu halten, damit er bezeuge, was er in bezug auf besagte, gegen besagten A. B. erhobene Anschuldigung wissen wird.

Gegeben unter meiner Unterschrift und Siegel, am ..... zu .....

J. S. (L. S.)

Nr. 4.

An den Constable von ..... und alle andern Friedensbeamten der Grafschaft .....

Da A. B., Arbeitsmann zu ....., heute vor dem Unterzeichneten, einem Ihrer Majestät Friedensrichter in und für besagte Grafschaft....., eidlich beschuldigt worden ist, daß er am .... zu ..... u. s. w. (folgt eine kurze Darstellung des Sachverhältnisses): demzufolge wird Euch hierdurch anbefohlen, in Ihrer Majestät Namen, unverzüglich besagten A. B. zu ergreifen, und vor mich oder einen andern Ihrer

Majestät Friedensrichter in und für besagte Grafschaft zu bringen, um auf obige Anschuldigung zu antworten und ferner, was Rechtens, zu gewärtigen.

Gegeben unter meiner Unterschrift und Siegel, am ..... zu .....

J. S. (L. S.)

Nr. 5.

An A. B. zu ....., Arbeitsmann.

Da Ihr heute vor dem Unterzeichneten, einem Ihrer Majestät Friedensrichter in und für die Grafschaft ....., beschuldigt seid, daß Ihr am ..... zu ..... u. s. w. (folgt eine kurze Darstellung des Sachverhältnisses): demzufolge wird Euch hierdurch anbefohlen, in Ihrer Majestät Namen, zu sein und zu erscheinen vor mir am ..... um ..... Uhr vormittags zu ..... (oder vor demjenigen andern Friedensrichter oder Friedensrichtern derselben Grafschaft, welche alsdann dort sein werden), um auf obige Anschuldigung zu antworten und ferner, was Rechtens, zu gewärtigen. Hiergegen fehlet nicht.

Gegeben unter meiner Handschrift und Siegel am ..... zu .....

J. S. (L. S.)

Nr. 6.

An den Constable zu ..... und den Vorsteher des Korrektionshauses zu ..... in der Grafschaft .....

Da heute A. B. vor dem Unterzeichneten, einem Ihrer Majestät Friedensrichter in und für die Grafschaft ....., beschuldigt wurde, daß u. s. w. (wie in dem Ergreifungsbefehl), und es mir notwendig erscheint, besagten A. B. noch ferner festzuhalten: demzufolge wird Euch, besagtem Constable, hierdurch in Ihrer Majestat Namen anbefohlen, besagten A. B. unverzüglich in das Korrektionshaus zu ..... in der genannten Grafschaft abzuführen und dort an den Gefängnis vorsteher mitsamt diesem Befehl abzuliefern. Und zugleich wird Euch besagtem Gefängnisvorsteher, hierdurch anbefohlen, besagten A. B. in besagtem Korrektionshause in Euren Gewahrsam zu nehmen und dort bis zum ..... des laufenden ..... sicher zu verwahren, wobei ich Euch gleichzeitig befehle, denselben zu ..... um ..... Uhr vormittags desselben Tages vor mir (or before such other Justice or Justices of the Peace for the said County as may then be there) zu gestellen, damit er auf obige Anschuldigung weiter ant-

worte und weiter, was Rechtens, gewärtige, es sei denn, daß Ihr inzwischen anderweiten Befehl erhaltet.

Gegeben unter meiner Unterschrift und Siegel am ..... des Jahres ..... zu .....

J. S. (L. S.)

Nr. 7.

Zu wissen:

Daß am ..... des Jahres unseres Herrn ..... A. B. aus ....., ein Fleischer, und L. M. und N. O. aus ..... vor mir, einem Ihrer Majestät Friedensrichter für gedachte Grafschaft, in Person erschienen sind, und sich ein jeder besonders zu Schuldnern unsrer Frau Königin in Höhe der nachfolgenden Beträge bekannt haben, nämlich A. B. in Höhe von ..... und L. M. und N. O. in Höhe von ....., ein jeder dieser Beträge in guter und vollgültiger großbritannischer Münze, zahlbar und einziehbar aus der Genannten Gütern und beweglicher Habe, Ländereien und Pachtungen, zur Verfügung unsrer besagten Frau Königin, Ihrer Erben und Thronfolger, falls der obengenannte A. B. gegen die umstehende Klausel verstoßen sollte.

Aufgenommen und anerkannt, am obenerwähnten Tage und Jahre, zu ..... vor mir.

Klausel.

(Condition.)

Die Abrede, welche der hierin befindlichen Verschreibung zum Grunde liegt, geht dahin: daß, da der hierin verpflichtete A. B. heute: (oder am letztvergangenen .....) vor mir beschuldigt wurde, daß u. s. w. (wie in dem Ergreifungsbefehl); und da die Vernehmung der Zeugen für die Anklage in dieser Sache bis zum ..... des laufenden ..... vertagt ist; wenn demzufolge besagter A. B. am besagten ..... um ..... Uhr vormittags vor mir (or before such other Justice or Justices of the Peace for the said County as may then be there) erscheint, um auf obige Anschuldigung weiter zu antworten und weiter, was Rechtens, zu gewärtigen: alsdann gedachte Verschreibung null und nichtig sein, im entgegengesetzten Falle aber in voller Kraft und Wirksamkeit bestehen soll.

Vermerk über die Verschreibung, welcher dem Angeklagten und seinen Bürgen auszuhändigen ist.

(Notice of such Recognizance to be given to the Accused and his Sureties.)

Merket Euch, daß Ihr A. B. aus ..... Euch in Höhe von ..... und Ihr, Bürgen, L. M. und N. O., ein jeder in Höhe von ....., dafür verpflichtet habt, daß Ihr A. B. vor mir J. S., einem Ihrer Majestät Friedensrichter für die Grafschaft ..... (or before such other Justice or Justices of the Peace for the same County as may then be there) am ..... den ..... des laufenden ..... um ..... Uhr vormittags zu ..... erscheinen werdet, um auf die von C. D. wider Euch erhobene Anschuldigung weiter zu antworten und weiter zu gewärtigen, was Rechtens; und daß die von Euch und den Bürgen verschriebenen Summen unverzüglich von Euch und ihnen werden eingezogen werden, wenn Ihr A. B. nicht Obigem gemäß erscheint.

Gegeben heute am ...... des Jahres .....

J. S.

Nr. 8.

Hiermit soll beurkundet werden, daß am ..... des ..... im Jahre unsres Herrn ..... A. B. aus ....., Arbeitsmann, L. M. aus ....., Gewürzkrämer, und N. C. aus ....., Fleischer, vor uns, den Unterzeichneten, zweien Ihrer Majestät Friedensrichter für genannte Grafschaft, in Person erschienen sind und sich, ein jeder besonders, zu Schuldnern unsrer Frau Königin in Höhe der nachfolgenden Beträge bekannt haben; nämlich A. B. in Höhe von ....., L. M. und N. O. ein jeder in Höhe von ....., in guter und vollgültiger großbritannischer Münze, zahlbar und einziehbar aus deren Gütern und beweglicher Habe, Ländereien und Pachtungen, zur Verfügung unsrer gedachten Frau Königin, Ihrer Erben und Thronfolger, für den Fall, daß vorbenannter A. B. gegen umstehende Klausel verstoßen sollte.

Aufgenommen und anerkannt am oben erwähnten Tage und Jahre zu ..... vor uns.

J. S. J. N.

Gewöhnliche Klausel.

(Condition in ordinary Cases.)

Die gewöhnliche Klausel, welche der hierin befindlichen Verschreibung zum Grunde liegt, geht dahin: daß, nachdem besagter A. B. heute vor uns, den hierin erwähnten Richtern, beschuldigt war, daß u. s. w. (wie in dem Ergreifungsbefehl); wenn demzufolge be-

sagter A. B. in der nächsten in und für die Grafschaft ..... abzuhaltenden Gerichtssitzung (at the next Court of Oyer and Terminer and General Gaol Delivery or Court of General Quarter Sessions of the Peace) erscheint, und sich daselbst in den Gewahrsam des dortigen Gefängnisvorstehers überliefert, und auf diejenige Anklage antwortet, welche mit bezug auf obige Anschuldigung wider ihn von der großen Jury zugelassen werden möchte, und das Hauptverfahren über dieselbe gewärtigt und sich nicht ohne Erlaubnis des besagten Gerichtshofs entfernt, alsdann gedachte Verschreibung null und nichtig sein, im entgegengesetzten Falle aber in voller Kraft und Wirksamkeit bestehen soll.

Vermerk über obige Verschreibung, welcher dem Angeklagten und seinen Bürgen auszuhändigen ist.

(Notice of the said Recognizance to be given to the accused and his Bail.)

Merket Euch, daß Ihr, A. B. aus ....., in Höhe von .....,
und Ihr (Bürgen L. M. und N. O.), ein jeder in Höhe von .....,
Euch dafür verpflichtet habt, daß Ihr A. B., erscheinen werdet u. s. w. (wie in der Bürgschaftsklausel), und Euch nicht ohne Erlaubnis des Gerichtshofes entfernen werdet; und daß, wenn Ihr, besagter A. B., nicht demgemäß in Person erscheint, antwortet und das Hauptverfahren gewärtigt, die von Euch und Euren Bürgen eingegangene Verschreibung unverzüglich von Euch und ihnen eingezogen werden wird.

Gegeben am .....

J. S.

Nr. 9.

Dies zum Zeugnis, daß am .... des Jahres unsres Herrn ...., C. D. aus .... im Stadtgebiete von .... in besagter Grafschaft, Pachter (oder C. D. wohnhaft Nr. 2 .... Straße, im Kirchspiel .... im Marktflecken .... Wundarzt, und Mieter des bezeichneten Hauses), vor mir, einem Ihrer Majestät Friedensrichter für die besagte Grafschaft, in Person erschienen ist und sich zum Schuldner unsrer Herrscherin, der Frau Königin, bekannt hat, in Höhe von .... in guter und vollgültiger großbritannischer Münze, welche Summe gezahlt und erhoben werden soll aus seinen Gütern und beweglicher Habe, Ländereien und Pachtungen, zur Verfügung unsrer besagten Frau Königin, Ihrer Erben und Thronfolger, falls er, besagter C. D., gegen die umstehend befindliche Klausel verstoßen sollte.

Aufgenommen und anerkannt, am vorbezeichneten Tage und Jahre .... zu .... von mir.

J. S.

Klausel, betreffend die Verpflichtung zur Zeugnisablegung. (Condition to give Evidence.)

Die Abrede, welche der hierin befindlichen Verschreibung zum Grunde liegt, geht dahin: daß, da heute ein gewisser A. B. vor mir, dem hierin erwähnten Friedensrichter J. S., beschuldigt wurde, daß u. s. w. (wie in den Zeugnisformularen); wenn demzufolge besagter C. D. vor der nächsten für die Grafschaft .... abzuhaltenden Gerichtssitzung (Court of Oyer and Terminer or General Gaol Delivery or at the nextet Court of General Quarter Sessions of the Peace) erscheint und dort, soweit seine Wissenschaft reicht, Zeugnis ablegt über die Anklagebill, welche dann daselbst gegen besagten A. B. wegen besagter strafbarer Handlung vorgebracht wird, sowohl vor den Anklagegeschwornen, welche besagte strafbare Handlung zu untersuchen haben, als auch vor den Geschwornen, welche, nachdem die Anklage für begründet erachtet ist, bei dem Hauptverfahren gegen besagten A. B. mitwirken, alsdann besagte Schuldverschreibung null und nichtig sein, im entgegengesetzten Falle aber in voller Kraft und Wirksamkeit bestehen soll.

Nr. 10.

Die Verschreibung lautet wie die unter Nr. 9, die Klausel betreffs Übernahme der Verfolgung geht dahin:

Die Abrede, welche der hierin befindlichen Verschreibung zum Grunde liegt, geht dahin: daß, da heute ein gewisser A. B. vor mir, dem hierin erwähnten Friedensrichter J. S., beschuldigt wurde, daß u. s. w. (wie in den Zeugnisformularen); wenn demzufolge besagter C. D. vor der nächsten für die Grafschaft .... abzuhaltenden Gerichtssitzung (Court of Oyer and Terminer or General Gaol Delivery or at the nextet Court of General Quarter Sessions of the Peace) erscheint und dort wegen der vorbezeichneten strafbaren Handlung gegen besagten A. B. eine Anklagebill vorbringt oder vorbringen läßt, und solche Anklage auch gehörig weiter betreibt, alsdann besagte Schuldverschreibung null und nichtig sein, im entgegengesetzten Falle aber in voller Kraft und Wirksamkeit bestehen soll.

Soll der Prosecutor zugleich zur Zeugnisablegung verpflichtet werden, so lautet die Klausel:

Die Abrede, welche der hierin befindlichen Verschreibung zum Grunde liegt, geht dahin: daß, da heute ein gewisser A. B. vor mir, dem hierin erwähnten Friedensrichter J. S., beschuldigt wurde, daß u. s. w. (wie in den Zeugnisformularen); wenn demzufolge besagter C. D. vor der nächsten für die Grafschaft .... abzuhaltenden Gerichtssitzung (Court of Oyer and Terminer or General Gaol Delivery or at the nextet Court of General Quarter Sessions of the Peace) erscheint, und dort wegen der vorbezeichneten strafbaren Handlung gegen besagten A. B. eine Anklagebill vorbringt oder vorbringen läßt, und solche Anklage auch gehörig weiter betreibt, und für dieselbe Zeugnis ablegt, sowohl vor den Anklagegeschwornen, welche besagte strafbare Handlung zu untersuchen haben, als auch vor den Geschwornen, welche in dem Hauptverfahren gegen A. B. mitwirken, alsdann besagte Schuldverschreibung null und nichtig sein, im entgegengesetzten Falle aber in voller Kraft und Wirksamkeit bestehen soll.

Nr. 11.

Daß in Erwägung,

daß X. am 20. Juli 1885 zu Y. vor dem Richter B. wegen Mordes von C. angeklagt war,

daß diese Anklage vor einer gehörig vereidigten Jury verhandelt wurde und hierbei A. seinen körperlichen Eid auf das heilige Evangelium dahin abgegeben hatte, daß sein Zeugnis die Wahrheit, nur die Wahrheit und nichts als die Wahrheit enthalten werde,

daß es eine für den Ausgang der Verhandlung wesentliche Frage war, ob A. am 1. März 1885 mittags den B. in Westminster Hall in der Stadt Westminster gesehen hatte,

daß A. fälschlicher, böslicher, wissentlicher, absichtlicher und boser Weise geschworen hat, daß er den B. am 1. März 1885 mittags in Westminster Hall in der Stadt Westminster gesehen habe, während der Wahrheit und Thatsache nach A. den B. nicht mittags oder zu irgend einer andern Zeit am 1. März 1885 in Westminster Hall in der Stadt Westminster gesehen hatte,

der betreffende A. an dem betreffenden 20. Juli vor dem erwähnten Richter freiwillig und in eigner Person auf Grund seines außerordentlich bösen und verderbten Charakters in der vorerwähnten

Art und Form, in fälschlicher, böslicher, wissentlicher absichtlicher und doloser Weise absichtlichen und böslichen Meineid begangen hat.

Nr. 12.

Middlesex: Kund zu wissen, daß Sir John C., Ritter, Attorney General unsrer Herrscherin, der Königin, welche für unsre genannte Herrin, die Königin, zu diesem Behuf als Verfolger vor Gericht auftritt, in eigner Person in das Gericht unsrer genannten Herrin, der Königin, vor der Königin selbst, zu Westminster in der Grafschaft Middlesex, am (Montag, zunächst drei Wochen nach der heiligen Dreieinigkeit, in dieser jetzigen Gerichtssitzung) kommt, und für unsre genannte Herrin, die Königin, dem Gerichte hier zu verstehen gibt und anzeigt, daß u. s. f.

2.

Über Bindings Handbuch des Strafrechts, I. Band.

Von Professor A. Merkel in Straßburg.

Ein Werk erstaunlichen Fleißes, zugleich ein Zeugnis für eine ungewöhnliche Fähigkeit, einen ungeheuern Stoff logisch zu bewältigen. B. hat sich seine Aufgabe scharf abgegrenzt; er gibt eine systematische Bearbeitung des geltenden gemeinen deutschen Strafrechts unter Ausschluß des Militärstrafrechts. Von einer Geschichte des Rechtsteils ist abgesehen, von einer die Grenzen des Reichs überschreitenden Rechtsvergleichung ebenso. Auch die auswärtige Litteratur ist beiseite gelassen. Innerhalb der gezogenen Grenzen aber will das Werk das in der Gesetzgebung, in der Rechtsprechung der höheren Gerichte und in der Litteratur vorliegende Material allseitig umfassen und erschöpfende Arbeit liefern. Die einzelnen Abschnitte des erschienenen ersten Bandes haben in dieser Hinsicht die Reichhaltigkeit von Monographieen. Das Werk übertrifft darin alle älteren Lehrwerke unsrer Disziplin mit Einschluß des von v. Holtzendorff herausgegebenen. Dabei sind ihm Einheitlichkeit und Gleichmaß nachzurühmen. Das vorgetragene Gedankensystem ist in allen Teilen sorgfältig durchgearbeitet und zu thunlichst präzisem, ich möchte sagen schneidigem Ausdruck gebracht. Beständig steht man unter dem Eindruck bekannter Eigenschaften des Verfassers, der eigentümlichen Energie, mit welcher er seine Vorwürfe ergreift, der kräftigen Zuversicht in die Methode und Ergebnisse seiner Arbeit, des großen analytischen Vermögens. Wird aber das Werk im Sinne dieses Anfangs weitergeführt, so dürfte der Weg zum Ziele trotz der großen Arbeitskraft des Autors nicht in absehbarer Zeit zurückzulegen sein.

Der vorliegende Band gibt in einer Einleitung interessante Exkurse über die Stellung der Wissenschaft zu unserm Rechtsteile, sowie einen Überblick über die Genesis unsres neuen gemeinen Rechts. In einem ersten Buche wird dann das objektive Strafrecht, in einem zweiten das subjektive Strafrecht und das Strafrechtsverhältnis behandelt. Diese Zweiteilung ist logisch korrekt, begründet aber einen Mißstand in sofern, als der allgemeine Teil der Disziplin hierdurch in zwei überaus ungleiche Hälften geschieden wird.

Es möge hier zunächst der Gang der Untersuchungen in diesen beiden Büchern, unter Hervorhebung einiger Einzelheiten, bezeichnet werden. Daran sollen sich einige allgemeinere Bemerkungen anschließen.

I.

Das erste Buch bringt in drei Abteilungen — über die „Normen und Strafgesetze", über „das Geltungsgebiet der Strafgesetze" und über „die Auslegung der Strafgesetze" — u. a. eine reichere Ausführung des Hauptinhalts von Band I der „Normen". Die dort dargelegte Normentheorie wird in Hauptpunkten festgehalten. Doch steht dieselbe glücklicherweise nicht außerhalb des Bereichs einer weiterschreitenden Entwickelung. In mehreren Beziehungen sind Umbildungen zu konstatieren, und dieselben erscheinen durchaus als begründet. Ob diese Theorie in ihrer dermaligen Gestalt aber noch die alte Einheitlichkeit besitze und ob ihre Grundlagen im ganzen haltbar seien, darüber werde ich weiterhin meine Meinung äußern. Vieles in diesem Buche gehört der allgemeinen Rechtslehre an, steht aber doch mit Grund an seinem Platze, teils wegen der eigentümlichen Ansichten Bindings über die einschlagenden Fragen und des engen Zusammenhangs derselben mit seinen Grundanschauungen über die Probleme des Strafrechts, teils weil die allgemeine Rechtslehre zu einer formalen Selbständigkeit erst zu gelangen strebt, ihrem hauptsächlichsten Inhalte nach ihr Unterkommen fortwährend in den besonderen juristischen Disziplinen gewidmeten Werken sucht und nur dort einige Aussicht auf Beachtung hat. Einen Beleg für letzteres gibt B. selbst, indem er den ersten den Grundlinien nach umfassenden Entwurf einer allgemeinen Rechtslehre, welchen meine Encyklopädie enthält, unberücksichtigt läßt. Besonders beachtenswert erscheint mir in diesem ersten Buche das Kapitel über das Ver-

hältnis koexistierender Strafgesetze zu einander, speziell das darin über das Verhältnis des heutigen gemeinen Strafrechts zum partikulären Ausgeführte. Mit umfassendsten Mitteln wird hier der Versuch gemacht, die zahlreichen und schwierigen Grenzfragen zwischen diesen Rechten zu einer definitiven Lösung zu bringen. Dabei werden dem Reiche in mehreren Richtungen Gebiete zuerkannt, welche zur Zeit vom Partikularrechte besetzt gehalten oder welche ihm doch durch die herrschende Meinung zur Verfügung gestellt werden. Dahin gehört insbesondere das Gebiet der allgemeinen Fragen bezüglich der von den Landesgesetzen normierten Delikte. Binding will hier dem allgemeinen Teil des Reichsstrafgesetzbuchs nicht bloß wie die meisten eine subsidiäre, sondern eine zwingende Bedeutung zuerkannt wissen. Man kann einräumen, daß es sich hierbei um einen für unsre Rechtseinheit wichtigen Punkt handle. Aber die energischen Bemühungen Bindings um eine zwingende Beweisführung scheitern m. E. an der Dürftigkeit und Zweideutigkeit der gesetzlichen Anhaltspunkte. In einer andern Richtung macht B. seinerseits der Landesgesetzgebung Einräumungen, die nicht minder bedenklich zu sein scheinen, als die von ihm bekämpften. Er behauptet, daß überall wo die Rechtsverhältnisse, denen das Reichsstrafrecht Schutz verleiht, an sich dem Gebiete des Partikularrechts angehören, die Verbote des ersteren mit Vorbehalt der bestehenden und künftigen Ausnahmen des Landesrechts verstanden seien (S. 279), wofern nicht das Gegenteil gewollt sei. Da für die letztere Annahme keinerlei Handhaben dargeboten werden, und da zugleich die Mehrzahl aller unter dem Schutz des Reichsstrafrechts stehenden Rechtsverhältnisse im Sinne B.s dem Gebiete des Partikularrechts zuzurechnen sein dürften (?), so ergibt sich die Tragweite der Behauptung. Wer Ausnahmen von einer Regel statuieren darf, der hat damit die rechtliche Macht, dieser Regel praktisch den Garaus zu machen. Jener Ansicht zufolge würde daher das gemeine Recht innerhalb weiter und zugleich unsicherer Grenzen von der Gnade der partikulären Gewalten leben. Die Frage gehört zu den kompliziertesten, und ich vermag keine Formel aufzustellen, welche die Schwierigkeiten ihrer Beantwortung überall sofort in Wegfall brächte. Aber den allein zulässigen Ausgang der Untersuchung hat m. E. der Satz zu bilden, daß der Landesgesetzgebung ein Einfluß auf das Anwendungsgebiet der Reichsstrafgesetze nur dort zukomme, wo die Thatbestände, mit welchen die letzteren strafrechtliche Folgen ver-

binden, ihr einen solchen Einfluß offen halten. Ob dies der Fall sei, das ist überall Interpretationsfrage. Es spricht aber keine Vermutung für die Bejahung. So ist diese Frage z. B. bei der Kuppelei zu verneinen, weil keinerlei Anhaltspunkte für das Gegenteil innerhalb der Reichsgesetzgebung zu finden sind.

Die überall bekundete Selbständigkeit bewährt sich auch in einem Kapitel, wo dies ein seltener Fall ist: in dem von der Auslegung. Vielem ist hier beizustimmen. So dem, was über die Unpersönlichkeit des in unsern Gesetzen verkörperten Rechtswillens und dessen Unterschiedenheit von den Faktoren, welche an seinem Zustandekommen beteiligt waren, deren Absichten, Meinungen und Reflexionen gesagt wird. „Das Gesetz denkt und will“ sagt B., „was der vernünftig auslegende Volksgeist aus ihm entnimmt“, daher es möglich ist, daß eine Rechtsentwickelung sich in Form einer Auslegungsgeschichte vollzieht (S. 456 f.). Mit dieser Bezugnahme auf den Volksgeist harmoniert aber nicht ganz die Vorliebe B.s für einen technisch juristischen Sprachgebrauch (cf. S. 463 f.). Denkt man freilich unter Volksgeist nur den Geist der Juristen (derer, die sich denkend mit dem Gesetze beschäftigen: S. 456 Anm. 7), so ist die Konsequenz gewahrt, allein wir befinden uns dann in offenem Widerspruch mit dem Charakter des Staates, den konstitutionelle Einrichtungen und das allgemeine Stimmrecht kennzeichnen. Im übrigen macht sich, im Einklang mit der Auslegungsweise B.s selbst (s. unten), eine Tendenz bemerklich, die Stellung des Interpreten zu einer möglichst freien, seine Aufgabe zu einer möglichst bedeutsamen zu machen. Hierher gehört es, daß den Motiven, die zum Erlaß eines Gesetzes geführt haben, bezüglich der aus dem Gesetze selbst nicht zu lösenden Fragen Vernunftgründe vorangestellt werden (S. 457). Ferner die Art, wie der Zweck des Gesetzes im Verhältnis zu dem Gesetzestexte gewertet wird (S. 467 f.). Der sprachliche Ausdruck des gesetzgeberischen Gedankens, das Gewand, in welchem derselbe den Rechtscharakter erlangt und außerhalb dessen er keine Verbindlichkeit besitzt, soll keinen Vorzug vor anderen Auslegungsmitteln, und speziell dem durch solche anderweitigen Mittel klargelegten Zweckmoment gegenüber keine durchschlagende Bedeutung haben. Daß jener sprachliche Ausdruck bei dem Gesetzesrechte mehr ist als bloßes Auslegungsmittel, kommt dabei nicht zur Geltung. Ich gehöre zu denjenigen, welche es mit dem „ita lex“ strenger nehmen, und welche die feste Position, die der vereinbarte und promulgierte Text dem Rechts-

gedanken zu sichern bestimmt ist, sowohl den der Publikation vorausgehenden, wie den ihr nachfolgenden (nicht in jenem selbst ihre Stütze suchenden) Zweckmäßigkeitserwägungen gegenüber strenger gewahrt wissen wollen. — Einiges andere in diesem Kapitel scheint mir wenig fruchtbar zu sein. So die Ausführung darüber, daß die Auslegung nicht einen Gedanken, sondern einen autoritativen Rechtswillen zu erschließen habe (S. 454), daß jenes nur die Voraussetzung, nicht das Ziel bilde, und daß eben diese Unterscheidung derjenigen von grammatischer und logischer Auslegung zu substituieren sei (S. 457 f.).

Im zweiten Buch wird zunächst das Rechtsverhältnis zwischen Staat und Sträfling selbst charakterisiert. Die hierbei gegebenen Ausführungen über die Subjekte, die Einheit und die Wandlungen des Strafrechtsverhältnisses sind für die Methode des Verfassers sehr bezeichnend. Ich begnüge mich aber damit, hervorzuheben, daß nach ihm das Reich Subjekt aller Strafansprüche ist, welche sich aus dem gemeinen Strafrecht herleiten, und nur die prozessualische Geltendmachung und Durchführung den Gerichtsherren der Partikularstaaten überläßt.

Weiterhin werden die Gründe der Entstehung, der Nichtentstehung und der Aufhebung von Strafrechten und Strafklagerechten behandelt. In der Darstellung von den Entstehungsgründen dieser Rechte ist aber das Wichtigste, nämlich die Lehre von der verbrecherischen Handlung, ausgeschieden und einem zweiten Bande vorbehalten worden. Der dafür geltend gemachte Grund, daß nämlich der Zusammenhang des zweiten Buchs sonst undurchsichtig geworden wäre, ist an sich zutreffend. Man empfindet es indessen als einen Übelstand, daß eine Lehre, von welcher kraft ihrer zentralen Bedeutung alles andre Licht empfangen sollte, an das vorläufig nicht im Gesichtsfeld liegende Ende verwiesen wird.

In dem Kapitel, in welchem diese Lehre ihren Platz zu finden gehabt hätte, in dem vom „Verbrechen", fällt nun der Schwerpunkt in die Untersuchungen über Verbrechenseinheit und Verbrechensmehrheit. Für die Abgrenzung dieser von jener findet B. mit Recht den „einzig möglichen Standpunkt auf dem Boden des Gesetzes". In der einmaligen Realisierung des gesetzlichen Thatbestandes liegen die Merkmale der Verbrechenseinheit. Die Ausführung dieses Gedankens und seiner Konsequenzen ist wieder ein Muster jener logischen Filigranarbeit, die in B. ihren Meister hat.

Nur finde ich es dem bezeichneten Gedanken nicht entsprechend, daß bezüglich des fortgesetzten Verbrechens das ausschlaggebende Moment leider wieder in die Einheit des Entschlusses, in den Entschluß: „eine Einheit des verbotenen Erfolgs durch einmalige Verursachungsthätigkeit herbeizuführen" gesetzt wird. Damit sind wir in dem Kreislauf der Ansichten, der bezüglich mancher Materien die Bewegung unsrer Wissenschaft charakterisiert, an dieser Stelle zu einem Ausgangspunkte zurückgelangt. Dem vorangestellten Gedanken entspricht es, die Einheit des verbrecherischen Erfolgs an den gesetzlichen Thatbestandsmerkmalen zu messen, nicht an den Entschlüssen des Handelnden. Nicht ob sie als Einheit gewollt sei, steht in Frage, sondern ob sie den juristischen Kategorieen des Strafrechts gegenüber sich objektiv als solche ausweise. Im Grunde handelt es sich bei Aufstellung dieses Merkmals um eine Selbsttäuschung. Wenn eine Bande beschließt, drei Reisende an einem bestimmten Punkte zu überfallen und zu berauben, so ist nach B. dieser Beschluß entweder überhaupt kein, oder jedenfalls kein einheitlicher, Entschluß. Weshalb? Offenbar, weil ihm das beschlossene Unternehmen an sich nicht als ein im Rechtssinne einheitliches erscheint. Er schließt also unbewußt von der Mehrheit der Verbrechen auf eine Mehrheit der Entschlüsse, nicht umgekehrt, wie es nach seiner Theorie geschehen soll, von dieser auf jene. Einheit des Entschlusses ist nach ihm „undenkbar", wenn der Wille auf die Übertretung mehrerer Normen oder auf die mehrmalige Übertretung einer Norm gerichtet ist (S. 537). Ist hier nicht die Mehrheit der Übertretungen als etwas von dem auf sie gerichteten Willen Unabhängiges und die Einheit des Entschlusses als durch die Einheit des Beschlossenen bestimmt vorgestellt? Die letztere Vorstellung enthält freilich einen Irrtum, allein von ihr abgesehen ist jene Behauptung eine auffällige petitio principii. Was hat die psychologische Frage, wie viel oder wenig jemand in einem Entschlusse zusammen fassen könne, mit den von technisch juristischen Rücksichten abhängigen positiven Unterscheidungen und Abgrenzungen unsrer Gesetze zu schaffen?

Mit Recht hält B. an der idealen Konkurrenz als einer Form des Zusammentreffens mehrerer Verbrechen fest. Werden durch dieselbe Handlung, z. B. das Werfen eines Sprenggeschosses, zwei Menschen verbrecherischerweise getötet, so liegen, sollte man meinen, zwei verbrecherische Tötungen vor und also eine zwiefache Verletzung des Tötungsverbotes, eine zweimalige Verwirklichung des That-

bestandes, welchen jenes zum Gegenstande hat, ein Konkurrenzfall. Daß die zwiefache Rechtsverletzung durch dasselbe Mittel zustande gebracht wurde, scheint hierfür gleichgültig zu sein, ebenso der Name, welchen man dem vermittelnden Akte, dem Werfen des Geschosses, gibt, ob man hierbei von „Handlung", „Thätigkeitsakte", „Teil der Handlung" redet oder sich eines andern Ausdrucks bedient. Ein Teil unsrer Kriminalisten sieht die Sache indessen anders an. Dieselben verneinen die Konkurrenz wegen der Einheit des den zwiefachen Erfolg vermittelnden Aktes, mit welcher nach ihnen zugleich eine Einheit der Handlung und folgeweise eine Einheit des Verbrechens gegeben sein soll. Dabei macht sich ein Trugschluß geltend; weil zu einem Verbrechen eine Handlung gehört, so folgert man, daß zu zwei Verbrechen zwei Handlungen gehören. Auch B. hält das letztere für eine ausgemachte Wahrheit, findet aber gleichwohl in Fällen der in Betracht gezogenen Art eine Verbrechenskonkurrenz. Er argumentiert so: ein Verbrechen, von seinem juristischen Anfangs- bis zu seinem juristischen Endpunkte genommen, ist eine Handlung im juristischen Sinne dieses Wortes, wo daher zwei Verbrechen sind, da sind auch zwei Handlungen. In jenen Fällen aber liegen zwei Verbrechen vor, welche nur bezüglich einzelner Bedingungen ihres Daseins zusammenfallen. Ich gehe auf diese Konstruktion nicht näher ein und bemerke nur, daß bei den den Handlungsbegriff und die Konkurrenz betreffenden Kontroversen, wie bei hundert andern, die Bedeutung bloßer Wortfragen überschätzt wird und, was schlimmer, daß diese Fragen nicht genügend von den die Sache betreffenden Fragen unterschieden werden. Unsre Kontroversen sind so vielfach bloße Wortgefechte!

Aus dem weiteren Inhalte dieses zweiten Buchs sei vor allem die Durchführung der Unterscheidung des Strafrechts (im subjektiven Sinne) von dem Strafklagerechte als einem vom ersteren unabhängigen, in bezug auf Inhalt, Subjekt, Entstehungs- und Endigungsgründe teils allgemein teils unter Umständen verschiedenen, öffentlichen Rechte auf Konstituierung des Prozeßrechtsverhältnisses und auf Endigung desselben durch Urteil, genannt (cf. S. 192—196, 588—879). Eine Verwertung findet diese Unterscheidung u. a. in der Lehre von den Antragsdelikten, indem das Antragsrecht seine feste dogmatische Stellung als eine Voraussetzung des Klagerechts empfängt. Dabei wird nicht verkannt, daß dieser Klagevoraussetzung zugleich eine materiell rechtliche Bedeutung zu-

kommt (S. 659 f.). Die Gründe für die Aufstellung derselben liegen auf materiellem Gebiete. Thatsachen, welche dem Gesetzgeber als für die Frage der Verschuldung und bezw. der Zweckmäßigkeit einer Verfolgung und Bestrafung bedeutsam erscheinen, will er in dieser Form einer Prozeßvoraussetzung zur Geltung gebracht sehen (s. unten S. 510).

Für die Stellung B.s dem sprachlichen Inhalt des Gesetzes gegenüber sind die Ausführungen über Einwilligung und Notstand vor andern bezeichnend. Die Auslegung des Strafgesetzes hat nach ihm bezüglich der Einwilligung eine Ergänzung zu finden durch die Ergebnisse einer Untersuchung darüber, wie das Strafrecht dieses Moment behandeln müsse, wenn es mit den übrigen Anschauungen des positiven Rechts in Einklang bleiben wollte. Dem entsprechend üben denn allgemeinere Erwägungen bei ihm einen großen Einfluß auf die Abgrenzung der Fälle aus, wo die Einwilligung das Delikt in Wegfall bringen soll. Diese Erwägungen enthalten ohne Zweifel viel Richtiges, aber der Schluß auf das, was positiven Rechtens sei, ist dabei nicht überall ein sicherer. Zu jenen Fällen werden Abtreibung, Körperverletzung, Beleidigung, Verletzung der weiblichen Geschlechtsehre gezählt. Dabei soll es auf eine ausdrückliche Erklärung der Einwilligung und auf ein Verlangen der Handlung nicht ankommen. Ich bin nicht überzeugt, daß dies überall dem Gesetzeswillen entspreche. — Hinsichtlich des Notstandes ist das Verhalten B.s dem Gesetzestexte gegenüber ein noch freieres. Die §§ 52 und 54 des Str.G.B. haben ihm zufolge den Notstand prinzipiell als Strafausschließungsgrund anerkannt, und sind auf die in ihnen nicht behandelten Notstandsfälle (soweit nicht das Partikularrecht Platz greift) analog anzuwenden. Über die Frage, weshalb denn der Gesetzgeber jene Anerkennung, wenn sie in seinem Willen lag, nicht ausgesprochen habe, da es sich hierbei doch wahrlich nicht um etwas Selbstverständliches handelte (man vergleiche die Dogmengeschichte), weshalb er statt dessen jenen Willen hinter einigen damit durchaus kontrastierenden Bestimmungen versteckt habe, geht B. leicht hinweg. Er gibt der Erwähnung gerade nur des Lebens- und Leibesnotstandes die Deutung, daß dadurch bezüglich dieser eine streitige Frage beantwortet und festgestellt worden sei, daß prinzipiell jede strafbare Handlung, auch die schwerste, wenn zur Abwendung dieser Notstandsarten vorgenommen, straflos werden könnte (S. 771). Eine seltsame Deutung! Man konnte ein Bedürfnis empfinden, sich über die Frage der Verhältnismäßigkeit zwischen Rettung und

Preis beim Notstande zu äußern, nicht aber über jene zugespitzte Frage, die in dieser Gestalt wohl noch niemand Sorge gemacht hat. Die Frage der Verhältnismäßigkeit aber hat keine speziellere Beziehung auf den Notstand von Leib und Leben. Und B. ist überdies S. 784 der Ansicht, daß das Gesetz diese Frage gar nicht beantwortet und folgeweise auch das nicht festgestellt habe, dessen Feststellung S. 771 als der Inhalt seiner Bestimmungen betrachtet wird! In Wahrheit weist die willkürliche und ängstliche Abgrenzung der zu berücksichtigenden Notstände in den §§ 52 und 54 auf alles eher hin als auf den Willen, die außerhalb der gezogenen Grenzen liegenden Fälle ebenso behandelt zu sehen, wie die innerhalb liegenden, und die Auseinanderreißung und verschiedene Behandlung dieser Fälle auf alles eher, als auf den Gedanken, den Notstand in einheitlichem und umfassendem Sinne als Strafausschließungsgrund anzuerkennen. Für B. aber ist dem völlig unzweideutigen Gesetze gegenüber der Nachweis entscheidend, daß die Beschränkung der strafausschließenden Wirkung auf den Notstand für Leib und Leben zu verkehrten Ergebnissen führe (S. 771 f.). Ähnlich verfährt er bei Interpretation des Inhalts der citierten Gesetzesbestimmungen selbst. Er findet mit Recht, daß das in ihnen willkürlich Auseinandergerissene unter dem Begriff des Notstandes wieder zu vereinen sei. „In demselben Augenblick aber fordert" nach B. „auch die Ungleichheit zwischen dem Notstande der §§ 52 und 54 ihre Beseitigung." „So ist das Merkmal des Unverschuldetseins auch auf den durch Drohungen verursachten Notstand zu übertragen." Das Unvernünftige wird so mittels des Beweises seiner Unvernünftigkeit hinweginterpretiert, und das Vernünftige ist für diesen Interpreten, um mit Hegel zu reden, auch das Wirkliche. (Man vergleiche die in dieser Hinsicht charakteristische Äußerung S. 366 über die Strafunfähigkeit des Zufalls.) Das Gesetz erscheint hier in der Hand des Interpreten als weiches Wachs. Gewiß könnte auf solche Weise die Macht des Vernünftigen im Bereiche der Justiz eine Erhöhung erfahren, wenn nur das Vernünftige überall einer Anerkennung gewiß und nicht zu befürchten wäre, daß an seiner Stelle einseitige Theorieen, Doktrinarismus auf der einen Seite, unsichere und veränderliche subjektive Anschauungen auf der andern Seite dem Rechte seine Festigkeit und Objektivität nehmen möchten, ohne ihm dafür einen höheren Gehalt zu geben!

Mehr als bezüglich der Auslegung des Gesetzes befinde ich mich

hier überall bezüglich der sachlichen Beurteilung der in Betracht gezogenen Thatumstände in Einklang mit B., sehe aber davon ab, diese Übereinstimmungen spezieller zu markieren. In jeder Hinsicht bemerkenswert ist der diese Abteilung (über die Gründe der Nichtentstehung von Strafrechten) schließende Abschnitt über Berufsrechte und Berufspflichten. —

I.

Eine Eigentümlichkeit des Buchs, die jedem, der es durchblättert, alsbald entgegentritt und welche in dem bisher Mitgeteilten zu genügendem Ausdruck gelangt sein dürfte, liegt in der Anwendung von Begriffen, Unterscheidungen und Ausdrücken, welche ehedem nur in der Litteratur des Privatrechts Bürgerrecht zu besitzen schienen, neuerdings aber auch im Bereiche des Staatsrechts, Prozeßrechts und endlich des Strafrechts Eingang gefunden haben. Ich finde hierin einen entschiedenen Fortschritt trotz allem, was man dagegen eingewendet hat. Der Gleichartigkeit aller Funktionen des Rechts entspricht die Gleichartigkeit der allen Rechtsteilen gegenüber zu lösenden dogmatischen Aufgaben sowie der Gesichtspunkte, nach welchen dieselben ihre Erledigung zu finden haben. Überall stehen den Rechtssätzen die unter ihrem Einfluß sich gestaltenden Rechtsverhältnisse gegenüber, überall erweisen sich als die Elemente der letzteren Rechtspflichten einer-, Rechte, bezw. rechtliche Macht, anderseits; überall ergibt sich die Frage nach den Subjekten dieser Pflichten und Rechte, überall die Aufgabe, den Inhalt von diesen zu begrenzen, zu analysieren und die möglichen Wandlungen desselben darzulegen, die Entstehungs-, Änderungs- und Erlöschungsgründe der Verhältnisse thunlichst exakt zu bestimmen und in ihre Elemente zu zerlegen, das Band, das die in diesen Gründen liegenden Thatbestände mit den entstehenden Rechtsverhältnissen und deren Änderungen verknüpft, allseitig erkennbar zu machen 2c. 2c. Speziell dem Strafrecht gegenüber liegt in der klaren Erfassung dieser Aufgaben ein Gewinn. Es handelt sich dabei nicht, wie man gemeint hat, um eine Übertragung der zivilistischen Methode auf Teile des öffentlichen Rechts, sondern um Anwendung der einen dogmatischen Methode auf Rechtsteile, welche bezüglich ihrer formalen Durchbildung hinter dem Privatrecht zurückgeblieben sind. In der älteren Litteratur tritt uns das Strafrecht meist als ein auf eigenstem Fundament ruhendes, mit den andern Rechtsteilen kaum zusammenhängendes, in bezug

auf Inhalt, Grund, Zweck und Maß seiner Wirksamkeit wie hinsichtlich der Methode seiner wissenschaftlichen Bearbeitung von ihnen durchaus verschiedenes Ganzes gegenüber. Darin nun hat eine Wandlung sich zu vollziehen begonnen, und das vorliegende Werk fällt zu gunsten derselben schwer ins Gewicht. Freilich unmittelbar nur in sofern, als es sich um jene formale Durchbildung des Rechtsteils handelt, nicht ebenso hinsichtlich der Anerkennung und Aufzeigung des inneren Zusammenhanges der Funktionen des Strafrechts mit denjenigen der anderen Rechtsteile und der Übereinstimmung von Zweck und Maß dieser Funktionen, worin letztlich die Berechtigung einer gleichen formalen Behandlung sich begründet. Aber der Fortschritt bezüglich der einen Aufgabe wird dem Fortschritt bezüglich der zweiten, wie zu hoffen steht, die Wege ebnen.

Nicht allgemein freilich stehen die jenen beiden Richtungen angehörigen Arbeiten in einem Verhältnis der Ergänzung und gegenseitigen Förderung. Der Geist unsrer Dogmatik zeigt vielfach eine Neigung zu einer Selbständigkeit, die dem Verlangen nach Erweiterung unsrer sachlichen Einsichten nicht günstig ist. Er unternimmt nicht selten die Lösung von Problemen, welche sachlicher Natur sind, mit seinen, d. i. wesentlich logischen Mitteln, durch die in sachlicher Richtung nicht von der Stelle bringende Bearbeitung und Zerlegung überlieferter oder dem dermaligen Rechtsbestande beliebig entnommener Begriffe. Logische Distinktionen haben für ihn in dieser Verselbstständigung einen Wert über das hinaus, was die hervorgehobenen Differenzpunkte nachweislich für das Leben bedeuten, und das logisch Einheitliche einen Wert, wo die zu ordnenden Verhältnisse eine Einheitlichkeit nicht erkennen lassen. Der formale Wert eines, die geistige Beherrschung des gegebenen Rechtsinhaltes fördernden, Systems vertritt ihm die Stelle der realen Werte, welche für die Bildung und Umbildung des Rechts entscheidend sind, und dieses System, das nur logische nicht geschichtliche Verhältnisse vor Augen stellt, verdeckt ihm den realen Zusammenhang und den geschichtlichen Fluß, dem die Institute des Rechts als veränderliche, komplexe Gebilde von relativem und bedingtem Werte angehören.

B.s Auffassung von der Dogmatik des Rechts ist eine andre. Ihm fällt dieselbe im wesentlichen mit der Wissenschaft des Rechts überhaupt zusammen. Die Rechtsgeschichte vor allem ist nach ihm nichts als „die Dogmatik des Rechts in seiner Weiterbildung" (S. 4). Dies aber ist nicht zutreffend. Wir verlangen von der Geschichte ein

genetisches Wissen, die Kenntnis der Kräfte und Strebungen, welche der geschichtlichen Bewegung zu Grunde liegen und das Heute aus dem Gestern hervorgehen ließen. Sache des Dogmatikers ist es, die jeweiligen Ergebnisse in einem Ganzen von Begriffen und Regeln zu geordneter Darstellung zu bringen; zu jenem genetischen Wissen trägt er unmittelbar damit nichts bei. Wenn wir die dogmatischen Systeme verschiedener Zeitalter wohlgeordnet nebeneinander wie die Bände einer Zeitschrift vor unsern Augen hätten, so würde damit keine Bürgschaft dafür gegeben sein, daß die Änderungen in der Gestaltung des Rechtslebens, auf welche ihre Reihenfolge hinwiese, sich in irgend einem Punkte unserm wissenschaftlichen Verständnisse erschlössen.

In der Konsequenz jener Auffassung liegt es, daß der Lehre vom heutigen Rechte, trotzdem daß das letztere als ein bloßer „Durchgangspunkt zwischen Vergangenheit und Zukunft", als „ein Durchschnitt, gelegt durch die lebendigen vorwärts strebenden Rechtsideen" anerkannt wird (S. 8), doch eine prinzipielle Selbständigkeit der Rechtsgeschichte gegenüber zugesprochen wird. „Auch die Erfassung des Rechts lediglich als eines seienden ist durchaus gesunde Jurisprudenz, falls nur dem Betrachter die dogmatische Begabung nicht fehlt" (S. 4). Damit aber wird der Wert der rechtsgeschichtlichen Arbeit, gegen die Intention des Verfassers, in Frage gestellt. Denn wenn ein näherer Weg zum Ziele führt, so ist es vom Übel, daß uns jene zur Betretung weiter Umwege einlädt.

B. weiß nur von einer dogmatischen Begabung. Wie die Verschiedenheiten dogmatischer und geschichtlicher Arbeit, so verkennt er die Verschiedenheiten der Veranlagung und der eingewöhnten Betrachtungsweise spezifischer Dogmatiker und spezifischer Historiker. Ihn selbst zähle ich trotz des Reichtums seiner geschichtlichen Kenntnisse den ersteren zu. Er ist in einem eminenten Sinne Dogmatiker und hat als solcher die Fehler seiner Vorzüge.

Auch in seinen geschichtlichen Exkursen gibt sich diese Eigenschaft kund. So in der Ausführung über die Entstehung des Satzes nulla poena sine lege. Derselbe hat nach B. „zwei Auffassungen des Strafgesetzes zur Wurzel, die beide gleich falsch sind und außerdem einander widersprechen", die psychologische Zwangstheorie und die Theorie von der Teilung der Gewalten. Der Nachweis des Zusammenhangs dieser Theorieen mit der Rezeption jenes Satzes und des Irrtümlichen in diesen Theorieen ist für B. ohne weiteres entscheidend, um ein absolutes Verdammungsurteil über den Satz und

die in ihm formulierte Beschränkung des Strafrichters zu fällen. Aber die Einbürgerung des Grundsatzes gehört nicht lediglich einem theoretischen Zusammenhange an und ihre Bedeutung will nicht danach bemessen sein, ob die Bestrebungen und Wandlungen im Bereiche des praktischen Staatslebens, mit welchen sie verknüpft erscheint, einen korrekten und haltbaren Ausdruck im Bereiche der Doktrin gefunden haben. Der Nachweis der wissenschaftlichen Richtigkeit des Naturrechts hat uns nicht zu einem Sturmlauf gegen die Einrichtungen bestimmt, welche sich unter dessen Einfluß entwickelt haben, und das Irrige in Montesquieus Theorie von der Gewaltenteilung enthält kein Motiv zur Abschaffung unsrer konstitutionellen Einrichtungen. Die Erhöhung der Bedeutung des Gesetzes für die einschneidendsten aller staatlichen Funktionen, womit wir es hier zu thun haben, gehört ihrer praktischen Bedeutung nach einem Prozesse an, der sich als Entwickelung des modernen Rechtsstaats bezeichnen läßt. Ich habe denselben anderweit charakterisiert und sehe hier von einer näheren Darlegung meiner Auffassung (vgl. unten S. 520) ab.

U. a. verrät sich der spezifische Dogmatiker auch in der Lehre von den Rechtsquellen. Das Gewohnheitsrecht leitet seine verbindliche Kraft nach ihm von einer stillschweigenden Approbation seitens des Gesetzgebers her, und zwar wird diese Auffassung nicht als eine hier oder dort, sondern als eine auf die begriffliche Natur des Rechts sich stützende und also unter beliebigen geschichtlichen Voraussetzungen gültige hingestellt. Jene stillschweigende Billigung soll sich dadurch manifestieren, daß der Gesetzgeber der Übung „nicht entgegentritt." Eine seltsame Vaterschaft, welche sich in einem bloßen „Nichtentgegentreten" begründet! Der Richter aber hat nach B. „von der Annahme auszugehen", daß die Wahrnehmung einer Lücke ꝛc. im positiven Rechte den Gesetzgeber zur Beseitigung des Übelstandes verpflichte und „daß der Gesetzgeber seine Pflicht präsumtiv erfüllt, daß also wenn ihm Gelegenheit gegeben war, die Lücke auszufüllen und er statt dessen der Übung zusieht, er diese zu billigen vermeint." Wie aber, wenn er selbst, im Sinne der historischen Rechtsansicht oder unter dem Einfluß primitiver Anschauungen, die Gültigkeit des Gewohnheitsrechts als unabhängig von seiner Approbation ansieht? Haben wir es hier nicht mit bloßen Fiktionen zu thun? Und was sollen uns diese? Es sind freilich die Lieblingskinder unsres juristischen Logizismus, aber es sind doch nur die Platzhalter einer wirklichen

Einsicht, welche nur allzuhäufig die letztere, weil sie deren Stelle besetzt halten, nicht zur Aufnahme und Anerkennung gelangen lassen.

Wertvoller als die kurzen Ausführungen über das Gewohnheitsrecht sind diejenigen über die Analogie, aber auch hier finden sich einzelne Wendungen, die auf eine Fiktion hinausführen. Das Recht der Analogie gründet sich nach B. auf eine konkludente Willenserklärung des Gesetzgebers, welche in der Schaffung derjenigen Gesetze, um deren analoge Anwendung es sich handelt, gefunden werden soll. Da nun die Verhältnisse, für welche wir Normen im Wege der Analogie zu gewinnen suchen, dem Gesetzgeber in der Regel nicht vorgeschwebt haben, und da derselbe folgeweise bezüglich dieser Verhältnisse in der Regel auch nichts gewollt hat, so gelangen wir hier zu Willenserklärungen, welche weder gewußt noch gewollt sind, d. h. zu bloß fiktiven Willenserklärungen. Mit dem Hinweis auf solche aber haben wir weder bezüglich der Begründung der Analogie noch bezüglich der Frage, wo dieselbe als zulässig zu erachten sei und wo nicht, etwas gewonnen. In der That macht sich bei der Abgrenzung des Gebietes berechtigter Analogie im vorliegenden Werke der Mangel eines bestimmten Maßstabs fühlbar. Die Ausschließungsgründe der Strafe sollen z. B. im Wege der Analogie vermehrbar sein (S. 221. Vgl. indessen S. 725 Anm. 22 und damit das S. 216 über die Präsumtion zu gunsten der Analogie Gesagte), die Prozeßvoraussetzungen dagegen (soweit die Frage hier berührt ist) nicht (S. 222, 598 Anm. 5, 842 Anm. 33. Vgl. noch S. 681 Anm. 5, S. 777 Anm. 64), ohne daß ein einleuchtender Grund für die verschiedene Behandlung aufzufinden wäre. Die Art, wie die Verneinung der Analogie in bezug auf das Antragsrecht begründet wird, macht jenen Mangel nur deutlicher. Der Gesetzgeber habe die Zahl der Antragsverbrechen offenbar vollständig angeben wollen. Das ist wahr, aber es ist m. E. ganz ebenso offenbar, daß er die strafausschließenden Notstandsfälle, deren Vermehrung nach Analogie B. fordert (s. oben), vollständig angeben wollte. Ferner lasse sich „kein höheres Prinzip finden", dem die Antragsverbrechen sich unterordneten (!). Hier kommt nur die Abneigung gegen das Institut des Antragsrechts, das nach dem Verf. „fundamental schlecht und gänzlich zu beseitigen ist" (s. unten), zum Ausdruck. — Beiläufig bemerkt soll der Gedanke, von welchem B. in dieser Lehre ausgeht, daß konkludente Handlungen auch im Bereich der Bildung und Fortbildung des objektiven Rechts eine Bedeutung

in Anspruch nehmen, keineswegs schlechthin abgelehnt werden. Nur die hier hervorgehobene Verwertung desselben ist nicht haltbar.

Auch bei der gegen das Antragsrecht gerichteten Beweisführung macht sich der Dialektiker zu ungunsten einer unbefangenen Darlegung des Sachverhaltes geltend. B. liebt es, bei Betrachtung eines Instituts mit Aufzählung und Kritisierung der logisch möglichen Begründungsversuche anzuheben, um dann bei einer als haltbar erkannten Auffassung stehen zu bleiben, oder auch alle in Betracht gezogenen Auffassungen und zugleich das Institut selbst zu verwerfen. So werden hier fünf mögliche Auffassungen beleuchtet und abgelehnt. Daneben werden dem Institute sieben speziellere Gebrechen nachgewiesen. Der Gesetzgeber erscheint hierbei in der Lage eines Schulknaben, dem das Pensum wegen vollständiger Gedankenlosigkeit durchgestrichen wird. Aber dies Verdammungsurteil ist einseitig. Das logische Netzwerk, mit welchem es verknüpft ist, bietet bei aller Feinheit keine Sicherheit dafür, daß die ganze Wahrheit darin eingefangen sei. Es ist B. nicht verborgen geblieben, daß die Bestimmungen über die Antragsdelikte auf Verhältnisse hinweisen, welche sich im Leben in mancherlei Formen naturgemäß geltend machen (s. bes. S. 604 Anm.: „Diese Dinge regulieren sich größtenteils selbst"). Aber er verwirft die gesetzliche Anerkennung und Regelung derselben. Und zwar vornehmlich weil sie einen unerträglichen Dualismus im Bereiche der Strafrechtspflege begründe, indem der Staat „sein Strafrecht zugleich in den Dienst der Aufrechterhaltung der Normen und in den der Privatgenugthuung" stelle (S. 660 f.). Ihm treten diese Dinge nur im Verhältnis des Gegensatzes vor Augen, und das logisch Auseinanderfallende soll nach ihm auch im Praktischen nicht verbunden erscheinen. Die Konsequenz des Gedankens, welcher dem Antragsrecht zu Grunde liegt, wäre daher nach ihm die Einführung der Privatstrafe. In Wahrheit ist das System unseres Gesetzbuchs innerhalb gewisser hier nicht zu untersuchender Grenzen der adäquate Ausdruck einer komplizierten, logischen Einheitsbestrebungen nicht entsprechenden Sachlage, und findet hierin seine Begründung. Einen Widerspruch schließt es nicht in sich. Wenn der Gesetzgeber bei der Frage der Zweckmäßigkeit einer Bestrafung gewisser Handlungen dem Verhalten der von diesen Handlungen zunächst Betroffenen eine entscheidende Bedeutung beilegt, so verläßt er damit nicht den Standpunkt der öffentlichen Interessen, denn dieser Standpunkt bedeutet und fordert nicht die Ignorierung der in Mitleidenschaft stehenden

individuellen Interessen und der Art, wie dieselben den gegen sie gerichteten Angriffen gegenüber sich äußern!

Eine ähnliche Behandlung wie das Antragsrecht erfährt die Verjährung der rechtskräftig zuerkannten Strafen. „Ein stichhaltiger Grund für sie ist schlechthin unerfindlich", „sie ist einfach zu beseitigen" (S. 828). Die beiden Verjährungsarten werden in einen vollkommenen Gegensatz zu einander gebracht. Das Fundament der Verfolgungsverjährung soll ausschließlich in der Bedeutung des Zeitablaufs für die Möglichkeit eines zuverlässigen Schuldbeweises liegen, welche für die Vollstreckungsverjährung natürlich nicht in Betracht kommt. Aber irgendwelche Gründe hatte der Gesetzgeber doch wohl für die Einführung und Ausgestaltung dieses Institutes, und die Erforschung dieser Gründe sollte billigerweise der Kritik vorangehen. Diese Nachforschung aber führt auch hier auf Thatsachen, welche sich im Leben naturgemäß geltend machen, und welche das Verhalten der einzelnen und der Gesellschaft in bezug auf begangenes Unrecht beeinflussen. Dem Verbrecher von heute steht die Gesellschaft mit Einschluß des unmittelbar Beleidigten im allgemeinen anders gegenüber wie demjenigen, der vor Jahren gefrevelt hat. Wer eine Unbill rächt, die ihm vor einem Menschenalter zugefügt worden ist, der hat, im Gegensatze zu demjenigen, der einer Beleidigung die Vergeltung auf dem Fuße folgen läßt, alle ethischen Instinkte der Gesellschaft gegen sich. Und ich finde es natürlich und in Ordnung, wenn derartige Thatsachen auch in dem Verhalten des Staates einen Ausdruck finden. Sie sind für die Wirksamkeit der Strafe nicht gleichgültig. Die letztere dient ihren Zwecken um so sicherer, je rascher sie dem Verbrechen auf dem Fuße folgt, ihr Wert wird um so problematischer, je längere Zeiträume zwischen ihr und dem Verbrechen sich dehnen. Der Zeitablauf hat daher eine Bedeutung für die Lösung nicht bloß der prozessualischen, sondern auch der materiellen Aufgabe unsrer Justiz. In dem Maße, als die Zeit hingeht, tritt die Kausalität des Verbrechens in ihren greifbaren und einer Ausgleichung zugänglichen Elementen in die Vergangenheit zurück, und die nachhinkende Strafe unternimmt es, Bedürfnisse zu befriedigen, die nicht mehr empfunden werden, Wunden zu heilen, die vernarbt oder einer Heilung nicht mehr zugänglich sind. Ob das Gesetz diesen Thatsachen überall in den richtigen Grenzen und in korrekter Weise Rechnung getragen habe, ist eine andre Frage, die auf sich beruhen mag.

Der Kampf des Verfassers gegen unser Strafgesetzbuch in den hier besprochenen Beziehungen (Ausschluß der Analogie in § 2, Antragsrecht, Vollstreckungsverjährung) hängt, gleich vielem andern, was dieser Band enthält, innerlich mit seinen Grundanschauungen über Verbrechen und deren Bestrafung zusammen. Deshalb darf an diesen hier nicht vorbeigegangen werden, wenn auch eine vollständige Würdigung derselben erst möglich sein wird, wenn sie in allen ihren Elementen und Konsequenzen, was bisher nicht der Fall ist, dargelegt sein werden.

Das Recht auf Strafe ist nach B. ein verwandeltes Recht auf Botmäßigkeit. Dieses letztere Recht entsteht durch das Ge- oder Verbot, welches eine betreffende Handlung zum Gegenstande hat, die von ihm sog. „Norm". Die Umwandelung des Rechts auf Botmäßigkeit aber in ein Recht auf Strafe vollzieht sich durch die Unbotmäßigkeit. In dieser liegt das Wesen aller „Delikte" (Rechtsverletzungen) und also auch der mit Strafe bedrohten, d. i. der „Verbrechen". De lege lata ist das Delikt gar nichts andres als Auflehnung gegen die Norm. Diejenigen, welche das Wesen der strafbaren Handlungen in deren sachlicher Nachteiligkeit für das Gemeinwesen finden, werden einer Verwechselung gesetzgeberischer Motive für das Verbot dieser Handlungen mit deren wesentlichen Eigenschaften beschuldigt (cf. S. VIII f., 155 f., 186). Was der Mord kraft seines eignen Gehaltes für die dem Schutze des Rechts anvertrauten Interessen bedeutet, bezeichnet also zwar das Motiv des gesetzgeberischen Verbotes, nicht aber das Wesen dieses Verbrechens. Das letztere liegt allein in dem, was jenem Gehalte aus seiner Beziehung auf das gesetzliche Verbot zuwächst, also in dem Elemente des Ungehorsams dem gesetzgeberischen Willen gegenüber. Und die Pflicht, Strafe zu erdulden tritt nicht an die Stelle der Pflicht, fremdes Leben zu respektieren, sondern lediglich an die Stelle der Pflicht zur Botmäßigkeit.

In diesem formalen Verbrechensbegriff finde ich das punctum saliens der B.schen Strafrechtstheorie. Zugleich den Punkt, auf welchen die meisten und wichtigsten Meinungsverschiedenheiten zwischen Freund B. und mir zurücklaufen.

Die Übelthat streift nach dieser Auffassung, indem sie an der Norm vorbeischreitet, gleichsam ihre sachliche Bedeutung ab. Wenigstens hat das Strafgesetz, das hinter der Norm steht, nichts mehr mit

dieser sachlichen Bedeutung zu thun. An deren Stelle ist die Auflehnung gegen die Norm getreten.

B. lehnt zwar S. 186 (sub VII) diese Deutung seiner Theorie ab (?), sie scheint mir aber die einzig mögliche. Der in verschiedenen Wendungen ausgedrückte Gedanke, daß das Delikt gar nichts andres als Unbotmäßigkeit sei, läßt keine andre zu. Sie entspricht zugleich der Auffassung, welche durch B.s Werke hindurchgeht.

Auffällig ist hierbei die Art, wie das Motiv des Gesetzgebers, eine Handlung zu verbieten, in einen Gegensatz zu den wesentlichen Eigenschaften dieser Handlung gestellt wird. Man sollte denken, für das Verhalten des Gesetzgebers müsse überall das entscheidend sein, was ihm an der Handlung als das wesentliche erscheint, und umgekehrt, die Eigenschaften der Handlung, welche für den Gesetzgeber maßgebend sind, die eben müßten für den Standpunkt de lege lata das Wesen dieser Handlung ausmachen. Und ohne Zweifel verhält es sich so. Das, was die Übelthat für die unter staatlichem Schutze stehenden Interessen bedeutet, enthält Grund und Maß für das gesamte Verhalten des Staates ihr gegenüber, speziell auch für ihre Bestrafung, und bezeichnet für den Standpunkt de lege lata nicht minder wie für den de lege ferenda das Wesen der That.

Jener formale Verbrechensbegriff ist für die Gestaltung einer Reihe von Lehren bei B. teils direkt entscheidend, teils mitbestimmend. Ersteres insbesondere für die Schuldlehre. Liegt das Wesen des Verbrechens in der Auflehnung gegen die Norm, so kann nur derjenige ein solches begehen, der die Norm kennt. Diese Kenntnis stellt sich hier als die erste Voraussetzung der Schuld dar. Zugleich erscheint es als konsequent, dem Begriff des Vorsatzes eine wesentliche Beziehung auf die Norm zu geben. Nicht dies wird als das charakteristische der höheren Schuldform betrachtet, daß die Merkmale der That, von welchen ihre Bedeutung für die Interessen der Gesellschaft abhängt, und welche das Motiv des gesetzgeberischen Verbotes bilden, mit Wissen und Wollen verwirklicht werden, sondern dies, daß die Auflehnung gegen die Norm mit Wissen und Wollen erfolgt. So ist daher bei B. vorsätzliche Gotteslästerung nicht gleich vorsätzlicher Verwirklichung der vom Gesetzgeber bezeichneten Merkmale der Gotteslästerung, sondern gleich vorsätzlicher Verletzung der die Gotteslästerung verbietenden Norm. Fehlt sonach das Bewußtsein des Widerspruchs mit der letzteren, so entfällt der Vorsatz. —

Dem inhaltsarmen Verbrechensbegriff entspricht bei B. ein

ebenso inhaltsarmer Strafbegriff. Wie jenes bloß Ungehorsam ist, so die Strafe bloß Bekräftigung der Gehorsamspflicht. Sie ist nicht Gegenwirkung gegen die Wirksamkeit des Verbrechens in deren mannigfachen Verzweigungen und Formen im Bereiche der unter Rechtsschutz stehenden Welt der Güter und Interessen, wo immer diese Wirksamkeit sich durch das Remedium der Strafe erfassen läßt, sie gilt vielmehr allein jenem einen Elemente, der Beziehung der That auf die Autorität der Norm; hier allein ist, wie Grund und Maß, so der Gegenstand der ausgleichenden Funktionen der Strafe zu finden.

Die Strafe streift damit alle Beziehungen ab, die für den Wechsel in Form und Maß, für das Hervortreten bald des einen, bald des andern nächsten Zwecks in ihrer Gestaltung und für die gesamten Änderungen der geistigen Physiognomie des Strafrechts im Laufe der Geschichte bestimmend gewesen sind. Dieser B.sche Begriff der Strafe läßt sich daher mit dem Wechsel und dem Reichtum ihrer Formen in keinen inneren Zusammenhang bringen; er stellt uns nicht auf einen Standpunkt, von dem aus sich das Verständnis der Erscheinungen dieses Gebietes gewinnen ließe, und leistet daher nicht, was er sollte.

Unter anderm läßt sich diesem Strafbegriff nur die öffentliche Strafe subsumieren; die Privatstrafe hat ihm zufolge an dem Wesen der Strafe keinen Teil („die Staatsstrafe die einzige Strafe im Rechtssinne", S. 477. S. jedoch S. 276: „die Privatstrafe ist echte Strafe," Vgl. S. 305?) Ferner dürfen Interessen, welchen die letztere dient, auf die öffentliche Strafe keinen Einfluß üben (s. das über das Antragsrecht Gesagte). Weiter noch entfernt von dem Wesen der Strafe erscheinen die zivilrechtlichen Unrechtsfolgen; sie gehören einem andern geistigen Horizonte an. Das innerlich Verwandte fällt hier in absolute Gegensätze auseinander.

In diesem ganzen Gedankenzusammenhange ist der Norm eine übergroße Bedeutung beigelegt. Dieselbe ist vielfach, was B. zu verkennen scheint, nur die autoritäre und solenne Erklärung, daß eine Handlung den Staatszwecken widerstreite, gleichsam die juristische Etikettierung derselben, die Bezeichnung, nicht die Begründung des Wertes, der für ihre rechtlichen Folgen maßgebend ist.

B.s Überschätzung der Norm aber hängt mit andern Urteilen über dieselbe zusammen.

Bekanntlich erkennt derselbe den Normen eine selbständige

Existenz den Strafgesetzen gegenüber zu. Sie sind ihm „die notwendigen Voraussetzungen der Strafgesetze, aber nicht deren Bestandteile". Sind sie dieses, so können die Strafgesetze weder für das Dasein noch für den Umfang der Normen entscheidend sein. Denn die Voraussetzungen unsrer Existenz sind von uns unabhängig. Es ist leicht zu erkennen, welche eminente Tragweite diese Auffassung besitze, und wie vortrefflich sie zugleich mit der freien Stellung harmoniere, welche B. für Wissenschaft und Judikatur den Strafgesetzen gegenüber in Anspruch nimmt. Sie würde sich zu einer wahrhaft revolutionären Theorie gestalten, wenn sie in allen ihren Konsequenzen zur Geltung gebracht werden wollte. Letzteres ist indessen nicht der Fall. B. macht vielmehr der landläufigen Ansicht von dem Verhältnisse zwischen Norm und Strafgesetz Einräumungen, welche für seinen Standpunkt gefährlich sind.

So erkennt er an, daß „manche Norm nur durch Aufstellung eines Strafgesetzes zur Existenz gelangt". (S. 162 Anm. 21.) Eine solche Norm wäre also zugleich eine Voraussetzung und eine Schöpfung des Strafgesetzes? Oder soll bezüglich ihrer die Theorie ausnahmsweise nicht gelten? Aber die Lehre, daß die Norm eine begriffliche Voraussetzung des Strafgesetzes sei (S. VIII) duldet keine Ausnahme!

Falls die Normen nicht gesetzlich formuliert werden, sollen wir sie nach B. (S. 159), soweit sie für das Strafrecht in Betracht kommen, aus den Thatbeständen der Strafgesetze schöpfen. Sind diese Thatbestände aber nur Erkenntnismaterial, mittels dessen wir die unabhängig davon existierenden Rechtsnormen kennen lernen, so haben wir ihnen beliebige andre Erkenntnismittel gleichzustellen, und der ausschließende Hinweis auf sie ist nicht motiviert. Sollen dagegen diese Thatbestände für die Existenz der Normen entscheidend sein, so ist die Theorie aufgegeben.

In Wahrheit ist der Satz, daß die Strafgesetze die Rechtsnormen logisch voraussetzen, unhaltbar.

Als der Gesetzgeber den Kanzelmißbrauch mit Strafe bedrohte, so geschah dies nicht, weil und nicht sofern derselbe einem rechtlichen Verbote widerstritten hätte, sondern das Verbotensein war umgekehrt die Konsequenz der Bedrohung. Indem das Gesetz ihn für strafbar erklärte, erklärte es ihn damit zugleich für verboten. Die letztere Erklärung ist in der ersten enthalten. Spricht die eine aus, daß die Handlung den Staatszwecken widerstreite, so

die andre, wie sehr dies der Fall sei. In dem „wie sehr“ steckt das „daß“. Vorausgesetzt war bei der Bedrohung nichts, als daß die Handlung jener ihrer sachlichen Bedeutung gemäß eine Bestrafung als gerechtfertigt und als zweckmäßig erscheinen lasse.

Möglich, daß eine Handlung, welche mit Strafe bedroht wird, bereits durch andre Gesetze mit privatrechtlichen oder sonstigen Rechtsfolgen verknüpft ist und sich schon mit Rücksicht auf diese, ganz abgesehen von den Strafgesetzen, als rechtswidrig darstellt. Aber mit den logischen Voraussetzungen der Strafgesetze hat dies nichts zu thun. Möglich auch, daß der Thatbestand, welchen das Strafgesetz mit strafrechtlichen Folgen verbindet, durch Gesetze des Privatrechts oder des Staatsrechts seine bestimmte Gestalt erhalten hat, und daß das Strafgesetz kurzerhand auf diese verweist. Aber eine logische Notwendigkeit liegt hierfür nicht vor, und mit dem Begriff des Strafgesetzes hat auch dieses nichts zu schaffen.

Einen Beweis dafür, daß die Analyse des letzteren Begriffs die Beziehung auf eine von dem Strafgesetz verschiedene und ihm gegenüber selbständige Rechtsvorschrift ergäbe, hat denn auch B. nicht angetreten.

Ex post können wir an der mit Strafe bedrohten Handlung freilich stets die Eigenschaft, verboten zu sein, von derjenigen, strafrechtliche Folgen nach sich zu ziehen, unterscheiden, ganz so wie bei dem Zivilunrechte die Eigenschaft der Handlung, dem Rechte entgegen zu sein, von derjenigen, eine Entschädigungspflicht zu begründen. Aber in einem Gegensatze, welcher zur Annahme eines verschiedenen Ursprungs zwänge, stehen diese Eigenschaften nicht, so wenig wie die allgemeinen Merkmale der rechtlichen Verschuldung zu dem spezielleren Gepräge der strafrechtlichen Verschuldung.

Mit dieser Auffassung haben wir den Boden der B.schen Normentheorie verlassen, woran es nichts ändern würde, wenn wir das Strafgesetz in seiner Beziehung auf die erstgenannte Eigenschaft als „Norm“ bezeichneten. Wir befänden uns damit in keinem sachlichen Gegensatze zu denjenigen, welche von Verbrechen als von „Verletzungen der Strafgesetze“ reden. Denn man hat bei diesem Ausdrucke wohl niemals an etwas andres gedacht, als an Verletzungen von Ge- oder Verboten, welche in Strafgesetzen ihre rechtliche Sanktion gefunden haben. Jedenfalls wäre es erst nachzuweisen, daß jemals jemand der völlig unsinnigen Meinung gewesen sei, der

Verbrecher verletze nicht das Ge- oder Verbot, sondern die Anordnung von Strafen für den Fall der Verletzung des Ge- oder Verbotes.

Ich finde es daher nicht gerechtfertigt, wenn B. der Strafrechtswissenschaft, „solange sie das Verbrechen als Bruch des Strafgesetzes betrachtete“, ein schlechtes Zeugnis ausstellt. Sie meinte damit das Richtige, wenn auch der Ausdruck sich bemäkeln läßt.

Mit alledem ist nichts gegen die Bemühung gesagt, die logischen und praktischen Beziehungen, in welchen jene Eigenschaften stehen, sorgfältig auseinanderzuhalten und in umfassender Weise klar zu legen, wie dies von B. unternommen worden ist. In dieser Richtung liegen die Verdienste der „Normen“, und auch das vorliegende Werk enthält in dieser Hinsicht manches Wertvolle. Aber der Verfasser wird durch die Voraussetzungen, von welchen er ausgeht und welche seinen Standpunkt von dem der überlieferten Anschauungen trennen, über die richtige Linie dabei mehrfach hinausgeführt. Hierher gehört es, daß er sich Verbote konstruiert, welche über den Inhalt der gesetzlichen Verbrechensdefinitionen hinausgehen, welche in dieser Form also einer sanctio poenalis nicht teilhaft sind, und bei welchen auch nach einer privatrechtlichen oder sonstigen positivrechtlichen Sanktion nicht geforscht, und welchen gleichwohl eine positive Gültigkeit beigemessen wird. So ist nach ihm überall dort, wo eine vorsätzliche Begehung mit Strafe bedroht ist, auch die fahrlässige, wo die gewerbsmäßige Begehung, auch die nicht gewerbsmäßige verboten. Es ist nicht einzusehen, was diesen Verboten einen positivrechtlichen Charakter verleihen, und bezw. worin derselbe seinen praktischen Ausdruck finden soll.

Ferner wird den Thatmerkmalen, in welchen sich das Verbotensein einer Handlung begründet im Gegensatze zu denjenigen, welche bisweilen hinzukommen müssen, damit dieselbe einen bestimmten Verbrechensbegriff erfülle, eine Bedeutung für die Anwendung strafrechtlicher Begriffe und Grundsätze beigelegt, für welche sich innerhalb der Strafgesetze keine Begründung findet. So vor allem in bezug auf die Anwendung des Vorsatzbegriffes, der sich überall nur auf die erstgenannten Merkmale beziehen soll (S. 507). Ich gehe indessen hierauf, weil die Lehre vom Vorsatze in dem vorliegenden Bande noch nicht behandelt ist, nicht näher ein.

B. stellt diese Merkmale des Verbotenseins und der Strafbarkeit einer Handlung in einen Gegensatz, wie er Normen und Strafgesetze einander entgegenstellt. Die letzteren haben nach ihm einen ver-

schiedenen Zweck und eine verschiedene Adresse und fordern in bezug auf eine Reihe wichtiger Fragen eine entgegengesetzte Behandlung.

Die Strafgesetze sind nach ihm keine Normen, sie haben keinen imperativen Charakter. Es sind ermächtigende oder berechtigende Rechtssätze. Der Staat erkennt sich in ihnen Strafrechte zu und normiert Rechtsverhältnisse zwischen sich und dem Verbrecher. Dabei spricht er nicht, wie es bei den Normen der Fall ist, zum Volke, auch nicht zu dem „Wer" der strafgesetzlichen Definitionen. Ebenso nicht zum Richter, denn dieser wird zur Anwendung der Strafgesetze nicht durch diese selbst, sondern durch die Anstellung verpflichtet(!). Auch nicht zu den Verfolgungs- und Vollstreckungsbehörden, sondern nur zu sich selbst (S. 187 f. S. jedoch S. 191 u. f.).

Ist das, was oben über das Verhältnis von Normen und Strafgesetz von mir ausgeführt wurde, richtig, so versteht es sich von selbst, daß in diesen Anschauungen B.s mehreres irrig sein müsse. Es dürfte sich dies aber auch ohne ein Zurückgreifen auf früher Gesagtes darlegen lassen. B. selbst zeigt uns den Weg.

Die Strafgesetze haben, wie er trefflich ausführt, die Funktion, Rechtsverhältnisse zwischen dem Verbrecher und dem Staate zu gestalten. Dabei begründen sie einerseits Pflichten, anderseits korrespondierende Rechte (resp. nach meiner Ansicht rechtliche Machtverhältnisse). Es gibt daher keine bloß berechtigenden und keine bloß verpflichtenden Rechtssätze (S. 182). Hiernach ist nicht zu verstehen, wie B. die Normen als „reine Imperative" (S. 156 f.) den Strafgesetzen als berechtigenden Rechtssätzen gegenüberstellen kann. Sind doch auch die Normen nach ihm Rechtssätze, und zwar Rechtssätze, welche Rechte (auf Gehorsam) hervorbringen (cf. S. 183 f.). Und bringen doch auch die Strafgesetze nach ihm nicht bloß Rechte, sondern zugleich korrespondierende Pflichten hervor. Darin aber liegt zugleich, daß ihnen die Befehlsnatur mit nichten abgeht. Denn diese liegt in der Begründung von Pflichten und ist daher allen Rechtssätzen gemein. Alle weisen direkt oder indirekt auf Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen hin, bezüglich welcher sie ein Sollen und ein Müssen begründen. Das „Sollen" aber setzt einen Befehl voraus. Und sollte in dem „du sollst Strafe leiden" kein Sollen liegen? Es ist dies, wie mir scheint, das am schwersten lastende Sollen, das an einen Staatsangehörigen herantreten kann. Ist es möglich, in dem „du sollst Geldstrafe zahlen" den Imperativ nicht zu entdecken? Oder sollte der imperative Charakter verschwinden, wenn an die Stelle der

Geldstrafe die Todesstrafe tritt? Dieser ganze Gegensatz ist ein imaginärer.

Und sollte das Strafgesetz wirklich nur zu dem Staate sprechen, dem es Rechte zuerkennt, und nicht auch zu denjenigen, welchen es Pflichten auferlegt? So gewiß in jedem Rechtssatz ein Gewähren und ein Verpflichten steckt, so gewiß wendet jeder sich nach zwei Seiten, zu denjenigen, welchen Rechte und zu denjenigen, welchen Pflichten erwachsen sollen. Weshalb sollte auch sein „du bist berechtigt" an die richtige Adresse, nämlich an den Interessenten, das „du bist verpflichtet" in den Wind gesprochen sein? Der Auffassung B.s von der Adresse der Strafgesetze würde es entsprechen, wenn wir vom Obligationenrecht behaupteten, es spreche nur zu dem Gläubiger, nicht zum Schuldner. Auch nicht einmal dies ist zuzugeben, daß das Strafgesetz sich p r i m ä r nach der Seite der Berechtigung wende. Wenn es ein Rechtsverhältnis gestaltet, so geht sein Inhalt direkt und gleichmäßig die Subjekte dieses Rechtsverhältnisses an. Die Frage aber nach der Adresse der Gesetze findet ihre allgemeine Erledigung in dem Satze, daß der Gesetzgeber zu denjenigen spreche, für welchen sich Rechte (rechtliche Macht) oder Pflichten direkt oder indirekt aus den Gesetzen herleiten können.

Eine bedeutsame Konsequenz der B.schen Auffassung dieser Verhältnisse tritt in der Lehre von der rückwirkenden Kraft der Strafgesetze hervor.

Nach B. sind hier nur zwei Ansichten konsequent, diejenige, welche unbedingte Rückwirkung neuer Strafgesetze fordert, und diejenige, welche sie schlechthin verwirft. Modifikationen dieser Grundsätze lassen sich nach ihm „aus Rechtsgründen schlechterdings nicht ableiten" (S. 232). (Was ist hier unter „Rechtsgründen" verstanden?) Er nun entscheidet sich für die erstere Ansicht. Sie ist nach ihm die unbedingt richtige und vor allem ist die allgemeine Rückanwendung der Strafgesetze (im Gegensatz zu derjenigen der Normen) „rechtsgültig möglich". Was heißt hier „rechtsgültig"? Wie mir scheint nichts andres als: in logischer Übereinstimmung mit irgendwelchen allgemeineren Grundsätzen. Liegt aber in dieser Identifizierung von logisch und rechtsgültig nicht wieder etwas von jenem oben gekennzeichneten Dogmatismus? Warum sollte das Recht überall nur das Konsequente sanktionieren können? Sein Prinzip ist kein logisches, sondern ein praktisches. —

Bei dieser Vertretung nun der rückwirkenden Kraft auch der

strengeren Strafgesetze macht sich die Auffassung geltend, daß dieselben wesentlich berechtigende Rechtssätze seien und mit dem Verbrecher unmittelbar nichts zu thun hätten.

Wer eine Norm übertritt, der ist ihr zufolge dem Staat verfallen und kann sich nicht beklagen, wenn dieser nun seinem Autoritätsbedürfnis gemäß, gleichviel ob auf Grund vorausgehender Ankündigung oder nicht, ihn streng oder mild, mit Geldstrafen oder mit Zuchthaus heimsucht. Die Normübertretung begründet „prinzipiell" eine Strafduldungspflicht, und zwar eine solche von unbestimmten Grenzen (cf. S. 236 f.). Sie stellt also zu gunsten des Staates ein Blankett her, das dieser mit einem beliebigen strafrechtlichen Inhalte ausfüllen kann, ohne daß Rechte des Ausstellers dabei weiter in Betracht kämen.

Diese Auffassung ist nun offenbar nicht diejenige unsres positiven Rechts. Dasselbe weiß von der prinzipiellen Strafduldungspflicht jedes Normübertreters nichts. Sollte es sich aber empfehlen, daß unser Recht künftig diesen Standpunkt einnehme?

M. E. würde dies einen Rückschritt auf dem Wege, der von roheren zu zivilisierteren staatlichen Zuständen führte, bedeuten. Nicht das am geringsten zu schätzende Element in dem Fortschritt auf jenem Wege, dem Wege der Ausbreitung und Steigerung der Macht des Rechtsgedankens im Staate, finde ich darin, daß auch das Verhältnis zwischen Delinquent und Staat, in welchem nach dem Zeugnis der Geschichte Leidenschaft und Parteilichkeit mehr als in jedem andern, wenn ihnen nicht feste Schranken gezogen sind, sich geltend zu machen bestrebt sind, in demselben Sinne wie privatrechtliche Verhältnisse unter die Herrschaft des Gesetzes gestellt und daß auch dieses Verhältnis als Rechtsverhältnis geordnet ist, d. h. geordnet im Geiste und in der Weise der durch ein objektives und den bestehenden Gegensätzen gegenüber neutrales Maß bestimmten, dem Schuldner nicht weniger wie dem Gläubiger, dem Verbrecher nicht weniger wie der durch ihn beleidigten Gesellschaft Gerechtigkeit verheißenden, Funktionen des Rechts. Dazu aber gehört es, daß die durch eine gesetzwidrige Handlung begründeten Verhältnisse zwischen dem Schuldigen und dem Staate nicht beliebig nach einem erst nachträglich, etwa gar mit Rücksicht auf die konkrete That, aufgestellten Maßstabe geordnet und abgeändert werden. —

So habe ich an der B'schen Normentheorie und ihren Korollarien manche Ausstellung zu machen, und es dürfte trotz der Kraft, welche in dem vorliegenden Werke an ihre Verteidigung gesetzt wird, die

Zeit ihrer Blüte vorüber sein. Im übrigen sollen ihre Verdienste nicht geschmälert werden. Sie hat eine große anregende Kraft bewährt. Zeugnis dafür gibt die ansehnliche Zahl von Gelehrten, welche ihre wissenschaftlichen Unternehmungen unter ihrem Zeichen begonnen haben. Auch gilt für unser Gebiet was für andre, daß bei der Durchführung einer Theorie, welche sich nachträglich als in wichtigen Elementen unhaltbar oder einseitig herausstellt, manches Wertvolle von dauernder Bedeutung abfallen könne. Der Normentheorie aber und ihrer scharfsinnigen Begründung und Durchführung ist dieses vor allem nachzurühmen: sie hat durch das energische Durchdringen und Zerarbeiten des gesamten gesetzlichen Materials die geistige Beherrschung dieses Stoffes gefördert und zugleich damit dem Körper unsrer Wissenschaft in beträchtlichem Maße neues Leben zugeführt.

3.

Die Verbrecherwelt von Berlin.

Von L. T.

VI. (Schluß.)[1]

Die Mittel zu ihrer Abwehr und Bekämpfung.

Fassen wir das über Berlins Verbrecher bisher Gesagte noch einmal kurz zusammen, so kann in erster Linie behauptet werden, daß ihnen ein besonders blutdürstiger, das Leben ihrer Mitmenschen gefährdender Trieb im allgemeinen nicht innewohnt. Ausgeburten wie Dickhoff, der die Ermordung und Beraubung alleinstehender Frauen zu seinem Spezialfach erhoben hatte, Sobbe, der den wehrlosen Geldbriefträgern in seiner Wohnung auflauerte, um sie mit dem Hammer niederzuschlagen und sich in den Besitz ihrer Barschaft zu setzen, Conrad, der in entsetzlicher Weise seine Frau und seine vier Kinder hinmordete und der Reihe nach im Zimmer aufhing, nur um ein ganz gewöhnliches Dienstmädchen, das er längst sein eigen nannte, heiraten zu können, v. Zastrow, der einen Knaben in so grauenerregender Art schändete, daß es ihm beinahe das Leben kostete und er für immer ein Krüppel blieb, Sander und Genossen, die mit Revolvern bewaffnet auf den Diebstahl ausgingen und den ersten, der ihnen dabei zufällig in den Weg kam, unbarmherzig niederschossen, Hödel und Nobiling, die in unbegreiflicher Verblendung die frevelnde Hand gegen das Haupt des Monarchen erhoben, und manche andre, die sich diesen mehr oder weniger ebenbürtig anreihen, hat freilich Berlin in neuerer Zeit in seinen Mauern ihre verbrecherischen Werke verrichten sehen müssen. Aber abgesehen

---

[1]) Vgl. Zeitschrift Bd. VI S. 225 ff.

davon, daß ein Teil von ihnen aus der Berliner Verbrecherwelt überhaupt nicht hervorgegangen ist, sondern von außen sich uns aufgedrängt hat, stehen immerhin auch diese Erscheinungen vereinzelt da und werden von denen andrer Städte nicht nur eingeholt, sondern sogar oft genug überholt.

Gleichwohl muß ferner gesagt werden, daß die Ausdehnung des Berliner Verbrechertums selbst für die Verhältnisse einer so großen Stadt eine gewaltige ist, und seine Gemeingefährlichkeit diejenige der Verbrecher andrer vergleichsfähiger Städte ganz bedeutend übertrifft, besonders da, wo es sich um Vergehen gegen das Eigentum handelt.

Der Grund für die letztere Thatsache liegt vorzugsweise in der größeren Intelligenz des Berliner Verbrechers, in seiner Unerschrockenheit, in seinem ausgebildeten Raffinement, in der Mannigfaltigkeit seiner Anschläge, in seiner Zähigkeit und in der philosophischen Ruhe, mit welcher er sich im gegebenen Falle stets in sein Schicksal zu finden weiß. Er behandelt sein Gewerbe als eine Art Sport, er weiß ihm immer eine humorvolle Seite abzugewinnen, er zeigt ab und zu Spuren von Mitleid und einer gewissen Ritterlichkeit, aber er ist trotzdem mit vollem Ernste bei der Sache, er kennt sehr wohl die Gefahren, in die er sich begibt, und er arbeitet deshalb mit einer kaltblütigen Ruhe und eisernen Entschlossenheit, alle Eventualitäten vorher erwägend, auf alle Hindernisse vorbereitet und für alle mit einem Mittel der Beseitigung ausgerüstet. Er ist gelehrig und merkt sich sehr wohl die Fehler, die andre oder er selber einmal begangen, er bildet sich fort durch eifriges Studium der Referate über Gerichtsverhandlungen, wie sie die Tagespresse bringt, und wohnt oft persönlich solchen Verhandlungen als Zuhörer („Kriminalstudent") bei, wenn ihm seine freie Zeit dies gestattet. Er diskutiert mit seinesgleichen fleißig über vorgekommene Verbrechen und sucht im gegenseitigen Meinungsaustausch immer neue Gedanken anzuregen, deren Ausführung für künftige Geschäfte nutzbringend werden könnten. Seine Phantasie weiß er im Zügel zu halten; er rechnet nur mit der Wirklichkeit und mit gegebenen Thatsachen; diese aber weiß er bis in die scheinbar geringfügigste Kleinigkeit zu erforschen und sich dienstbar zu machen. Er verschmäht es nicht, andern ihre Kunstgriffe abzusehen, ihre Methoden nachzuahmen, besonders wenn sie von Erfolg begleitet sind, was oft genug dahin führt, daß bestimmte Kategorieen von Verbrechen oder gewisse Modalitäten in ihrer Aus-

führung eine Zeitlang fast krankhaft grassieren; aber er ist auch erfinderisch in neuen Ideen und straft durch seine unvorhergesehenen staunenerregenden Kunststückchen nicht selten das alte Wort Ben Akibas Lügen, daß alles schon einmal dagewesen sei.

Mit einem Worte: die Verbrecherwelt ist ein wesentlicher Faktor in dem sozialen Leben Berlins, eine nicht zu unterschätzende Gefahr für öffentliche Ordnung und Sicherheit, für Leib, Leben und Eigentum der Bewohner, für den ganzen Staat. Und wie das Übel ist, so müssen auch die Mittel zu seiner Heilung sein — oder doch zu seiner Linderung, denn ganz wird es sich niemals beseitigen lassen — scharf und einschneidend, rücksichtslos und von unerbittlicher Strenge. Da helfen keine sentimentalen Theorieen von Humanität und Menschenwürde, keine mitleidsvollen Kantaten für die armen Verirrten und die unglücklichen Opfer der Verführung, keine trügerischen Lehrsätze von dem inneren Zusammenhang zwischen Verbrechen und Wahnsinn, die in ihrer äußersten Konsequenz dahin führen würden, jeden Übelthäter für straflos zu erklären. Es ist ja sicher richtig, daß das Gehirn eines jeden Verbrechers ein wenig anders geartet ist, als das eines normalen Menschen. Das ist eben die Folge seines Denkens und Thuns, es ist die Folge seiner eignen Schuld. Wer aber daraus den Schlußsatz der mangelnden oder geringeren strafrechtlichen Zurechnungsfähigkeit ziehen will, der weiß selber nicht, was er thut; er macht sich unbewußt zum Förderer des Verbrechens und sanktioniert sein Vorhandensein als berechtigt. Im Gegenteil! An die Wurzel des Übels muß unbarmherzig das Messer angesetzt werden, und ohne Bedenken muß der Schaden so tief ausgeschnitten werden, als er sich eingewurzelt hat, mag diese Operation auch noch so schmerzvoll sein.

Die tägliche Erfahrung lehrt uns, wie verschieden die Auffassung ganz verständiger Leute ist, mit welchen Mitteln man dem überhand nehmenden Verbrechen entgegentreten müsse.

Am bequemsten machen es sich diejenigen, deren Weisheit nicht weiter sich versteigt, als bis zu dem geistreichen Grundsatz, daß ein jeder sich selbst vor den verbrecherischen Gelüsten andrer zu schützen suchen möge, so gut es gehe. Auch diese naive Anschauung hat zwar einen richtigen Kern, denn es kann gar nicht in Abrede gestellt werden, daß viele Strafthaten nur durch die Unachtsamkeit und Nachlässiigkeit andrer, zumal der Betroffenen selbst, erst ermöglicht werden, daß die durch den menschlichen Leichtsinn so reichlich dargebotene

Gelegenheit in reichstem Maße das Verbrechen befördert — „Gelegenheit macht Diebe"; sagt ein altes und sehr richtiges Sprichwort — und daß also auch auf diesem Wege sich manche Frevelthat würde verhüten lassen.

Aber das würde doch im günstigsten Falle nur die Anzahl der Strafthaten ein wenig vermindern, das Wesen des Übels würde dadurch nicht getroffen werden.

Zudem kann man es täglich erleben, wie einerseits alle guten Ratschläge und Warnungen vergeblich sind, wie der große Hause selbst die gewöhnlichsten Vorsichtsmaßregeln außer acht läßt und mit offenen Augen in sein Verderben rennt, und wie andererseits die Verbrecherwelt die scheinbar sichersten Schutzvorrichtungen spielend zu umgehen und zu beseitigen versteht und der ängstlichen Besorgnis ihrer Gegner ein Schnippchen schlägt.

Mit diesem Rezepte wird sich mithin nicht viel kurieren lassen.

Dem Übel gehen schon weit kräftiger zu Leibe die, deren ernstes Streben es ist, den sittlichen Zustand der Person zu heben, den Verbrecher selbst zu bessern. Von den allgemeinen Bestrebungen, die Moralität der Menschheit auf ein höheres Niveau zu bringen, die in tausenderlei Gestalten auftreten, soll hier nicht die Rede sein; sie gehören auf ein andres Blatt, obwohl nicht bestritten werden soll, daß auch sie durch Besserung der Allgemeinheit ihr Scherflein zur Besserung des Verbrechertums beitragen könnten. Wohl aber von jener Richtung, die es sich zur Aufgabe gemacht hat, gefallene Menschen auf den Weg des Guten zurückzuführen, Leute, welche schon mit dem Strafgesetz in Konflikt geraten sind, den Schlingen des Verbrechens wieder zu entreißen. Den Männern, welche sich zu diesem selbstlosen, wohlwollenden und idealen Zwecke zusammengethan haben, gebührt unter allen Umständen Anerkennung und Dank. Wenn ihre Bemühungen nicht in dem segensreichen Maße von Erfolg gekrönt sind, wie man es wünschen möchte, so ist das nicht ihre Schuld.

Nicht der einzige, aber auch nicht der leichtwiegendste Grund für die Rückfälligkeit, und besonders für die rasche Rückfälligkeit der Bestraften ist der Umstand, daß sie nach Verbüßung ihrer Strafe gänzlich mittellos dastehen, und es ihnen selbst bei redlichem Willen ungemein schwer fällt, einen ehrlichen Broterwerb zu finden. Nur sehr wenigen gelingt es, während ihrer Strafzeit einen Überverdienst zu erreichen, der ihnen bei ihrer Entlassung ausgehändigt wird,

und regelmäßig nur dann, wenn sie sehr lange Zeit in der Strafanstalt zugebracht hatten. An dieser Sorte aber ist so wie so Hopfen und Malz verloren. Der große Troß der übrigen verläßt seinen Zwangsaufenthalt ohne jegliche Subsistenzmittel, müht sich eine Zeitlang ab, Arbeit zu erlangen, und wirft sich, wenn ihm das fehlschlägt — und es wird ihm in den meisten Fällen fehlschlagen, da an unbescholtenen Arbeitskräften niemals Mangel herrscht — von neuem dem Verbrechen in die Arme.

Die Erkenntnis und Erwägung dieser immer wiederkehrenden Thatsache hat schon vor 60 Jahren hervorragende Männer bestimmt, in Berlin einen „Verein für Besserung der Strafgefangenen“ ins Leben zu rufen, welchem im Jahre 1828 die Befugnisse einer moralischen Person verliehen wurden. Der Grundgedanken dieses Vereins war damals, aus den Gefängnissen und Zuchthäusern Besserungsanstalten zu machen, und in Ausführung dieses Gedankens soll die Wirksamkeit des Vereins nach dem Statut eine dreifache sein:

1. den Behörden zur Kenntnis und Entfernung alles dessen behilflich zu sein, was in der Einrichtung und Verwaltung der Straf- und Korrektionsanstalten der sittlichen und körperlichen Besserung ihrer Bewohner hinderlich ist,

2. für die Besserung der Gefangenen unmittelbar zu wirken durch religiösen Unterricht und Erbauung unter Berücksichtigung der Verschiedenheit ihrer Konfessionen, durch Verteilung geeigneter Schriften, durch Unterricht in den Elementarkenntnissen und durch Beschaffung von Arbeiten, deren Erlernung den Gefangenen nach der Entlassung ihr Fortkommen sichern könnte,

3. dafür zu sorgen, daß die entlassenen Sträflinge nicht durch Hilflosigkeit wieder zu Verbrechen verleitet, sondern möglichst auf dem Wege der Besserung erhalten werden.

Ob die Aufrechterhaltung der beiden ersten Punkte dieses Programms bei dem heutigen Zustand und den Einrichtungen unsrer Strafanstalten überhaupt noch erforderlich wäre, mag dahingestellt bleiben. Die Thätigkeit, welche der Verein in diesen Richtungen entfalten kann, ist aber naturgemäß nur eine sehr unbedeutende.

Sein Schwerpunkt liegt in der dritten Nummer, und er bemüht sich nach Kräften, der hier ausgesprochenen schwierigen Aufgabe gerecht zu werden. Zu diesem Zwecke hat er sich in eine Anzahl Kommissionen geteilt, welche getrennt voneinander für das Wohl entlassener männlicher, weiblicher, jugendlicher Strafgefangener thätig

sind. Ihr Wirkungskreis besteht darin, die Bestraften unmittelbar nach Verbüßung ihrer Strafe, wenn sie sich Hilfe suchend an den Verein wenden, da wo sie mittellos sind, mit Kleidungsstücken und andern Subsistenzmitteln, da wo sie kein Obdach haben, durch Verschaffung von Schlafstellen zu unterstützen, ausnahmslos aber allen Arbeit nachzuweisen. Ein besondres Büreau vermittelt den Verkehr zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern und überweist die letzteren an Privatpersonen, Fabriken, Ökonomieen innerhalb und außerhalb Berlins.

Die Resultate dieser Bestrebungen sind in den bescheidenen Grenzen, in denen sie sich bewegen müssen, nicht ungünstig zu nennen. Mehr als 2000 entlassene Strafgefangene wenden sich jährlich an das Büreau, und in etwa drei Viertel der Fälle gelingt es diesem, ihnen Arbeit zu verschaffen. Auch die Erfahrungen, welche mit solchen Arbeitern während ihres Dienstverhältnisses gemacht werden, sind keineswegs ungünstig. Weit mehr als die Hälfte führt sich gut und arbeitet fleißig; nur ein geringer Prozentsatz wird im Verbrechen rückfällig.

Man kann also nicht anders, als die Erfolge dieser humanen Bestrebungen als segensreiche zu bezeichnen.

Allein anderseits: was bedeuten diese Ziffern gegenüber den enormen Scharen, die alljährlich aus den Pforten der Gefängnisse und Zuchthäuser nur in Berlin und nach Berlin entlassen werden? Was will es sagen, wenn der Verein 500 zahlende Mitglieder hat, die einschließlich der seitens des Kaiserpaares bewilligten Zuschüsse jährlich etwa 5000 Mark aufbringen, wenn er über ein Vermögen von ungefähr 35 000 Mark verfügt und eine Jahreseinnahme von insgesamt 15- bis 20 000 Mark aufzuweisen hat? Mit solchen Ziffern kann man einen auch nur einigermaßen erfolgreichen Kampf gegen die stattlichen Zahlen der Verbrecherstatistik nicht beginnen; jedes gute Werk, das der Verein an einem einzelnen Bestraften thut, bleibt für sich segensreich und anerkennenswert, als allgemein durchgreifendes Mittel in dem Kampfe gegen das gewerbsmäßige Verbrechertum kann ihm nur eine sehr untergeordnete Rolle zugewiesen werden.

Die Gründe, aus denen es dem Verein trotz seiner besten Absichten nicht möglich ist, größere Wirkungen zu erzielen, sind verschiedenartige. Zunächst ist überhaupt schon seine Existenz im Publikum sehr wenig bekannt, und wo sie bekannt ist, läßt sie gleichgültig,

oder sie erweckt im besten Falle Interesse und Beifall, öffnet aber nicht den Geldbeutel. Es ist höchst unerfreulich zu sehen, wie kalt alle Welt diesen doch so lobenswerten Bestrebungen gegenübersteht; den meisten Menschen ist der Eingang auf die Verhältnisse der Verbrecher fast so unsympathisch, wie der Umgang mit ihnen selbst, sie sehen in ihnen nur verabscheuungswürdige Subjekte, aber sie haben kein Mitleid mit dem auch in ihnen steckenden menschlichen Keim. Deshalb halten sie sich fern von allem, was in diese Sphäre hineinragt, und verspüren am allerwenigsten Lust, noch materielle Opfer für eine sie nicht anmutende Sache zu bringen. Nur wo ihnen sehr zugesetzt wird, zahlen sie eine Kleinigkeit und sind froh, wenn sie im nächsten Jahre von der Sammelliste unbehelligt bleiben.

Die Folge von dieser Apathie und Antipathie der großen Menge ist dann natürlich jene Unzulänglichkeit der Mittel, welche den Verein hindert, eine umfassende Thätigkeit zu entfalten, und ihn nötigt, gleichsam im Verborgenen einzelne gute Thaten zu vollbringen; und die weitere Folge ist die Belanglosigkeit der Resultate überhaupt.

Ein fernerer Grund ist in der übergroßen Schwierigkeit zu finden, für entlassene Strafgefangene geeignetes Unterkommen und geeignete Arbeit zu verschaffen. Kein rechtschaffener Mensch mag ohne Not bestrafte Subjekte in sein Hauswesen aufnehmen, und nichts ist natürlicher, als daß ein Arbeitgeber unbescholtene Arbeiter angeblich reumütigen Übelthätern vorzieht. Es gehört eine große Überwindung dazu, lediglich im Interesse einer guten Sache sich selbst und seine Habe Tag für Tag sehr erheblichen Gefahren auszusetzen. Für manche Geschäftszweige verbietet sich dieses ihrer Natur nach ganz von selbst, und wo es an sich möglich wäre, würde oft neben der Gefahr noch eine Ungerechtigkeit gegen redliche Arbeiter mit unterlaufen. Es ist deshalb durchaus nicht zu verwundern, daß in vielen Fällen bei dem besten Willen auf beiden Seiten, sowohl bei dem Verein, wie bei demjenigen, dem er helfen möchte, die Bemühungen trotzdem erfolglos bleiben, weil es nicht gelingt, Arbeit für ihn zu beschaffen.

Sehr oft scheitern sie auch daran, daß diese Arbeit für das betreffende Individuum keine passende ist. Besondere Vertrauensposten können, das ist schon angedeutet worden, auf diesem Wege überall nicht vergeben werden; aber auch in einzelnen Fachthätigkeiten hält es sehr schwer, Arbeit für die Schützlinge zu finden. In der Regel sind es nur die niedrigsten Handlanger- und Tagelöhnerdienste,

welche den Arbeitsuchenden angeboten werden können, oder gar Arbeiten, für die wegen ihrer Härte oder Widerwärtigkeit andre Arbeiter nicht leicht zu erlangen sind. Aber jeder Stand hat seinen Stolz. Der gefallene Beamte, Kaufmann oder Handwerker versteht sich schlecht dazu, tief unter seine frühere Stellung hinabzugehen und in seinen Augen unwürdige Beschäftigung anzunehmen, die ihm noch dazu nur ein sehr geringes Einkommen sichert. Er wird es bei dem Vereine versuchen, aber wenn er sich überzeugt hat, daß ihm dieser kein standesgemäßes Unterkommen nachzuweisen vermag, so wird er ihm auch wieder den Rücken kehren; er wird es auf eigne Faust versuchen, und wenn es ihm nirgends gelingt, so wird er in 90 von 100 Fällen sich lieber von neuem dem Verbrechen in die Arme werfen, als daß er eine ihn nach seiner Meinung erniedrigende Arbeit annimmt.

Indessen alle diese Gründe würden sich vielleicht mit der Zeit mehr oder weniger beseitigen lassen, wenn es dem Verein gelänge, größeres Interesse für seine humanen Ziele im Publikum zu erwecken, reichere Geldmittel seiner Kasse zuzuführen und demgemäß eine viel mehr im Großen schaffende Thätigkeit zu entwickeln, wohin wir vor allen Dingen die Erbauung eigner zweckmäßig eingerichteter und streng überwachter Asyle und die Errichtung eigner Arbeitsstellen rechnen. Zu wünschen wäre es im Hinblick auf den guten Zweck von Herzen, und wenn diese Zeilen, die ja ein solches Thema nur nebenher streifen konnten, auch ein wenig dazu beitragen sollten, die Teilnahme an dem Verein zu beleben, so würde das den Intentionen des Verfassers gewißlich nicht widersprechen. Es wäre um so mehr zu wünschen, als diejenigen Elemente, welche die Hilfe des Vereins in Anspruch nehmen, erfahrungsmäßig gerade noch die besten sind, Gelegenheitsverbrecher, Verführte, zum ersten Male Gefallene, denen es mit ihren guten Absichten Ernst ist, und bei denen noch am meisten Hoffnung zu einer dauernden Besserung besteht.

Damit aber haben wir zugleich den wunden Punkt berührt, dessen Vorhandensein es zu einer Unmöglichkeit macht, daß der Verein in dem Kampfe gegen das wirkliche professionsmäßige Gaunertum jemals eine nennenswert wirksame Rolle wird spielen können. Sein Wirken und Schaffen gehört in das Gebiet der Mildthätigkeit, und nicht die Besserung verkommener Subjekte ist in Wirklichkeit seine Hauptaufgabe, sondern die Behütung unglücklicher Menschen, die zwar gefallen sind, in denen aber der gute Keim keineswegs schon

erstickt ist, vor größerem Unglück und immer tieferem Sinken. Das Ziel soll darum nicht geringer geachtet werden, aber die Stellung, die ihm im öffentlichen Leben anzuweisen ist, wird dadurch verrückt, und als Kampfmittel gegen das gewerbsmäßige Verbrechertum kann es nur prohibitiv in Betracht kommen, insofern es bessere Elemente von ihm abhält und so sein Anwachsen nach Kräften zu verhindern sucht.

Der wirkliche abgefeimte Gauner, der das Verbrechen zu seiner Lebensaufgabe gemacht hat, nimmt keine Notiz von dem Verein oder er spottet gar über ihn. Er will keine redliche Arbeit; weder will er sie sich selbst verschaffen, noch will er sie durch einen dritten angetragen bekommen. Er will stehlen, rauben, betrügen, erpressen, und wenn er aus der Strafhaft entlassen ist, so geht sein ganzes Dichten und Trachten nur dahin, wie er möglichst bald und in möglichst schlauer Weise diesem Erwerbe wieder nachgehen kann. Bis es ihm gelingt, leidet er lieber Not, als daß er seine Verbrecherwürde so weit vergäße, den Verein anzurufen. Nur zweierlei könnte ihn hierzu treiben, einmal der allerbitterste Hunger, und dann wird er so bald rückfällig werden, als sich ihm die erste Gelegenheit bietet, oder aber die in ihm auftauchende Erwägung, daß ja der Verein selbst ein ganz passendes Objekt für seine Gaunerstreiche bietet. In diesem Falle heuchelt er Reumütigkeit, gestellt sich in dem Büreau des Vereins und bittet flehentlichst um Hilfe. Sie wird ihm niemals versagt werden, und so zehrt er von den Unterstützungen, die ihm zu teil werden, so lange es nur irgend angeht, während er angebotene Arbeit unter allerhand Vorwänden auszuschlagen weiß und nur annimmt, wo es gar nicht zu umgehen ist. Eines schönen Tages ist er dann verschwunden, und wer sich die Mühe gibt, die Erscheinungen auf der Anklagebank zu prüfen, wird ihn bald dort wiederfinden. Leider sind diese Prellereien, durch die der Zweck des Vereins in der nichtswürdigsten Weise vereitelt wird, gar nicht so sehr vereinzelt, und es muß die Langmut der an der Spitze stehenden Herren bewundert werden, mit welcher sie in der Besorgnis, einem wirklich Reuigen durch Abweisung unrecht thun zu können, stets aufs neue opferwillig selbst die ältesten unverbesserlichsten Verbrecher unterstützen.

In die gleiche Kategorie von Abwehrmitteln gegen das Verbrechertum gehören noch eine große Anzahl anderer Institute, die teils im allgemeinen eine bessere sittliche und religiöse Erziehung der Kinder anstreben, teils die Zwangserziehung moralisch bereits

verwahrloster Kinder, die Fortbildung des die Schule schon verlassenden Geschlechts, die Besserung gefallener Mädchen u. dergl. mehr zu ihren Aufgaben zählen. Sie alle wollen den Menschen bessern und auf diesem Wege indirekt auch gegen das Verbrechen ankämpfen. Ihre Notwendigkeit für das Gemeinwesen soll nicht bestritten, ihre hohe Bedeutung keineswegs verkannt werden; wenn jedoch den guten Elementen im Volke in ihrem Kampfe gegen die Schlechtigkeit keine andern eingreifenderen Streitmittel zu Hilfe kämen, dann würde es um den Ausgang des Kampfes schlecht bestellt sein.

Diese wichtigeren und entscheidenden Mittel sind auf einem ganz andern Gebiete zu suchen, sie bestehen in einer guten Polizei, einer strengen Rechtsprechung und harten Strafen.

Man mag über die alten Strafrechtstheorieen denken, wie man will — es soll hier keiner zu nahe getreten werden — man mag auch die Abschreckungstheorie, für sich allein oder in Verbindung mit andern, noch so veraltet schelten, die Praxis lehrt jeden, der die Augen nicht absichtlich schließt, mit unwiderleglichen Beweisen, daß gewerbsmäßigen Verbrechern gegenüber gerade die Abschreckungstheorie und nur sie allein von irgendwelcher Wirkung ist. Diese Leute, die mit allem abgeschlossen haben, die ihre Welt für sich bilden und niemals mehr darüber nachdenken, ob ihre Handlungsweise erlaubt oder unerlaubt, ob sittlich oder verwerflich sei, die die Folgen derselben niemals von einem andern Gesichtspunkte aus abwägen, als von dem ihres Vorteils, die es als ihre wichtigste Aufgabe ansehen, sich der verdienten Strafe zu entziehen, deren ganzes Dichten und Trachten während der Strafverbüßung nur auf neue Mittel und Wege gerichtet ist, nach ihrer Entlassung noch verruchtere und raffiniertere Bubenstreiche zu vollbringen — diese Leute zum Versuchsfelde für Theorieen über den Zweck der Strafe zu machen, würde nicht mehr und nicht weniger als lächerlich sein. Es würde eine verfehlte Spekulation sein, wollte man sie strafen, um sie zu bessern, und es würde ebenso nutzlos sein, wollte man ihnen und sich selbst vorreden, daß nach göttlicher und menschlicher Rechtsordnung die Strafe die angedrohte und unweigerlich hereinbrechende Folge der Frevelthat sei. Das Einzige, was sie in etwas vom Verbrechen zurückzuhalten, ihren verbrecherischen Trieb einigermaßen einzudämmen vermag, ist die Furcht vor Entdeckung, die Furcht vor der Strafe. Ihnen gegenüber ist nur die Abschreckungstheorie am

Platze, und im Kampfe mit diesen Gegnern muß der Schlachtplan stets darauf gerichtet sein, sie für möglichst lange Zeit unschädlich zu machen.

Das erste Mittel, diesen Zweck zu erreichen, muß in einer staatlichen Organisation gesucht werden, welche es ermöglicht, das begangene Verbrechen unmittelbar nach der That zu verfolgen und klarzulegen und den Verbrecher baldigst den Justizbehörden zu überliefern. Diese Thätigkeit ruht in den Händen der Polizei.

Es gibt wohl keine Behörde der Welt, über deren Tüchtigkeit, über deren Vorzüge und Mängel mehr geschrieben und geurteilt worden ist, als über die Berliner Kriminalpolizei. Jeder, der etwas davon versteht und der nichts davon versteht, fühlt sich berufen, hier Kritik zu üben. Der Gegenstand interessiert jeden, und deshalb möchte jeder sich den Anschein geben, als habe er auch ein Urteil über denselben. Jede einzelne Amtshandlung eines Kriminalpolizisten wird vor das Forum der Politiker am Stammtisch gezerrt, und während die einen die Einrichtungen der Behörde und die Findigkeit ihrer Beamten in den Himmel erheben, können die andern nicht genug zu tadeln finden und würden selbstverständlich, wenn sie an jene Stelle berufen wären, alles besser machen.

Der Verständige und in die Verhältnisse Eingeweihte zuckt bei solch kindischem Gebaren bedauernd mit den Achseln; er kennt sehr wohl die Fehler und die Vorzüge der betreffenden Institution, er weiß, daß auf Erden nichts vollkommen ist, aber er muß auch, wenn er gerecht sein will, sein Urteil dahin abgeben, daß die Berliner Kriminalpolizei die beste ist, welche überhaupt bis jetzt existiert und jemals existiert hat.

Man ist oft genug zu Vergleichungen geschritten. Man hat herausgefunden, daß in jener großen Stadt die Kriminalpolizei hervorragend gute Eigenschaften besitze, die der unsrigen abgehen, daß in dieser Mängel zutage treten, von denen die unsrige frei ist. Ganz natürlich! Nationalität und lokale Verhältnisse bedingen solche Verschiedenheiten. Daraus folgt aber noch lange nicht, daß man alles, was in andern Städten erprobt ist, auch bei uns einführen müsse, ja noch nicht einmal, daß man das, was an andern Orten als Fehler erkannt wird, auch bei uns ängstlich meiden müsse. Nationalität und lokale Verhältnisse bedingen eben auch die Verschiedenheit des Urteils über ein und dieselbe Einrichtung, und was in Frankreich

vorzüglich ist, ist darum in Deutschland überhaupt noch nicht einmal anwendbar.

So sehr auch hin und her gestritten ist, der ehrliche Beurteiler muß es heute offen aussprechen, daß keine einzige Polizei einer großen Stadt, sei es Paris, Petersburg, Wien oder eine andre europäische oder außereuropäische, sich mit der Kriminalpolizei Berlins messen kann, mit einziger Ausnahme Londons, das einen Vergleich immerhin zuläßt. Und doch ist dieser Vergleich so schief wie nur möglich und in seinem Endresultat entschieden für Berlin günstig.

Was auf den ersten Eindruck so gewaltig für London einnimmt, das sind einige staunenswerte Kunststückchen von Detektives, die von Zeit zu Zeit die Runde durch alle Zeitungen der Welt machen und dann — vorausgesetzt, daß sie buchstäblich wahr sind — überall gerechte Bewunderung und Anerkennung hervorrufen. Nimmt man jedoch die Statistik zur Hand, so findet man alsbald, wie in London weit mehr Verbrechen — schwere wie leichtere — unentdeckt und unbestraft bleiben, als in Berlin. Auf keinem Gebiete aber kann der Erfolg ein so untrüglicher Gradmesser für die Tüchtigkeit sein, als auf diesem. Es kommt hinzu, daß ein sehr großer Teil jener Londoner Erfolge nicht auf Rechnung der obrigkeitlichen Polizei, sondern auf Rechnung von Privatunternehmungen zu setzen ist. In England schreitet der Staat nur bei ganz bestimmten Kategorieen von Verbrechen (näher auf diese Zustände einzugehen, liegt außerhalb des Rahmens dieser Arbeit) von Amts wegen ein, in allen übrigen Fällen überläßt er das Betreiben der Strafverfolgung dem Verletzten. Demgemäß ist die staatliche Polizeibehörde verhältnismäßig wenig zahlreich an Beamten, und ihr Geschäftsgang ist ein schablonenhafter, pedantischer. Die Folge hiervon ist wiederum, daß die durch eine Strafthat Geschädigten nicht die Hilfe der Obrigkeit anrufen, sondern diejenige eines der in London sehr verbreiteten Privatpolizeiinstituts. Diese Institute stellen gegen Bezahlung, und zwar gegen hohe Bezahlung ihre Dienste jedermann und zu jedem Zwecke zu Gebote. Ihre Detektives verfolgen die Spuren des Verbrechens und überliefern den Thäter dem Arme der Gerechtigkeit, sie ermitteln die Adressen verloren gegangener Personen, erforschen die Vermögensverhältnisse kaufmännischer Firmen und geben Auskunft über ihre Kreditfähigkeit, sie folgen auf Schritt und Tritt dem Ehemanne, der im Verdacht der ehelichen Untreue steht, und verschaffen der gekränkten Gattin das Material zu einem Ehescheidungsprozesse,

und sie kennen zu diesen Endzwecken keine Grenzen des Raumes und der Rücksicht, sondern nur diejenige des baren Vorschusses.

Es soll gar nicht bestritten werden, daß auf diesem Wege nicht unerhebliche, manchmal erstaunliche Resultate erzielt werden. Allein wo es sich um die Beurteilung einer Kriminalbehörde handelt, müssen selbstverständlich einerseits solche Privatinstitute aus dem Spiele bleiben, anderseits beweist schon ihr Vorhandensein und der Umfang ihrer Wirksamkeit, daß das Vertrauen des Publikums zu den staatlichen Organen gering ist, daß diese nicht im stande sind, den Anforderungen, welche man billigerweise an ihre Beamten stellen kann, zu genügen.

Umgekehrt muß die Thatsache, daß an einem Orte solche Privatunternehmungen nicht aufkommen können, zu gunsten der Tüchtigkeit der dortigen Kriminalpolizei sprechen. Diese Schlußfolgerung trifft für Berlin zu. Es sind hier wiederholt Versuche gemacht worden, den englischen nachgebildete Privatdetektives-Institute ins Leben zu rufen, aber stets ohne den geringsten Erfolg. Wo sie sich eine Zeitlang gehalten haben, sind ihre Inhaber entweder auf ganz gewöhnlichen Schwindel ausgegangen, indem sie unter großen Versprechungen den Leuten das Geld aus der Tasche zogen und hinterher nichts leisteten, oder ihre redlichen Leistungen sind auf einem so niedrigen Niveau geblieben, daß sie für eine Stadt wie Berlin gar nicht in Betracht kommen können. Das Publikum hat hier einmal kein Vertrauen zu solchen Unternehmungen, und dann fühlt es auch sehr richtig, daß es unnütz ist, sein gutes Geld wegzugeben, wenn eine vorzüglich organisierte Staatsgewalt dem Geschädigten ihre Dienste ohne Vergütung zur Verfügung stellt.

An dieser Stelle dürfte es am Platze sein, einen kurzen Einblick in das Getriebe der gewaltigen Maschine zu werfen, welche in Berlin unter dem Namen Polizei arbeitet.

Das Polizei-Präsidium von Berlin, dessen Spitze von jeher als ein sehr bedeutender Vertrauensposten gegolten hat und nur von hervorragenden, äußerst bewährten Verwaltungsbeamten besetzt worden ist, ist eine der gewaltigsten Behörden, die irgendwo existieren. Es gliedert sich in sechs große Abteilungen, deren Ressorts wie folgt festgesetzt sind: Erste Abteilung: Landespolizeiliche Angelegenheiten. Zweite Abteilung: Lokal-Gewerbe-Polizei, Mobiliar-Feuer-Versicherungs-Angelegenheiten, Ausfertigung von Attesten zu gewerblichen Zwecken, Armutsattesten, Ursprungsattesten u. s. w., Feld-, Forst-

und Jagd-Polizei-Sachen, Straßen-Polizei-Sachen, Unfall-Versicherungs-Angelegenheiten, Hilfs-, Kranken- und Sterbekassen, Sanitätspolizei, Veterinärpolizei, Armen- und Unterstützungssachen, Verkehr mit Mineralölen und Sprengstoffen, Beleuchtung der Treppen, Genehmigung von Volksfesten, öffentlichen Aufzügen u. s. w., Erledigung der Requisitionen in- und ausländischer Behörden, soweit sie nicht zum Geschäftsbetrieb einer andren Abteilung gehören. Dritte Abteilung: Bau-Polizei. Vierte Abteilung: Sicherheits- und Kriminal-Polizei. Fünfte Abteilung: Erteilung von Reise-Legitimationen, Leichenpässen, Heimatsscheinen, Führungsattesten u. dergl., Fremdenwesen und Niederlassungs-Sachen der Inländer, Ausstellung von Gesindedienstbüchern und Bearbeitung von Gesindesachen, Aufbewahrung und Bekanntmachung gefundener und verlorner Gegenstände. Sechste Abteilung: Strafverfügungen und Requisitionen und Behändigung von vorläufigen Strafverfügungen und eine Vollstreckung der festgesetzten Geld- und Haftstrafen.

Neben diesen sechs großen Abteilungen, mehr oder weniger mit ihnen verbunden oder ihnen attachiert, bestehen noch: das Zentralbüreau, die politische Polizei, die Sittenpolizei, das Einwohner-Melde-Amt und die Vollstreckungsbehörde. Ferner sind dem Polizei-Präsidium untergeordnet: der Stadtphysikus, die Bezirksphysiker, die gerichtlichen Physiker, die Departements- und Kreis-Tierärzte, die Sanitätskommission, die Schutzblattern-Impfanstalt, die Feuerwehr, die Stadtvogtei-Gefängnisse, die Strafanstalt Moabit, die gesamte Schutzmannschaft und das Nachtwachtwesen.

Als Dirigenten der einzelnen Abteilungen fungieren Oberregierungsräte, Regierungsräte und Polizeiräte. Ein ganzes Heer von Regierungsräten, Regierungsassessoren, Polizeiräten und Büreaubeamten ist ihnen untergeordnet. Die uniformierte Schutzmannschaft hat ihren besonderen Kommandeur nebst zwei Adjutanten, einer Anzahl Offizieren, Wachtmeistern und über 2000 Schutzleuten, von denen eine Anzahl beritten ist. Außerdem ist sie zugeteilt vier Fach-Hauptmannschaften und acht Bezirks-Hauptmannschaften, letztere wiederum in 74 Polizei-Reviere zerfallend, an deren jedes Spitze ein Polizeihauptmann oder Polizeileutnant steht.

Was speziell die Kriminalpolizei anlangt, so ist ihr Chef ein Regierungsrat, dem zur Seite mehrere Kriminal-Inspektoren stehen. Die Stadt ist eingeteilt in acht Kriminal-Polizei-Bezirke mit je einem Kriminal-Kommissarius, und ferner stehen zur Disposition des Diri-

genten 21 Kriminal-Kommissarien und etwa 150 Kriminal-Schutzleute. Außerdem sind noch bei der „politischen Polizei", einer Nebenabteilung, die nur durch die traurigen sozial-demokratischen Verhältnisse notwendig geworden ist, elf Kriminal-Kommissarien und entsprechende Kriminal-Schutzleute thätig.

Alle diese Beamten tragen stets Zivilkleider. Neuerdings hat man sie in wohlverstandener Würdigung der Gefahren, denen sie fortgesetzt sich aussetzen müssen, mit Revolvern ausgerüstet, ein Umstand, der, wenn sie auch nicht gerade allzuoft in die Notwendigkeit versetzt werden dürften, von diesen Waffen Gebrauch zu machen, ihnen dem Verbrechergesindel gegenüber doch ein mächtiges Gefühl des Rückhalts und der persönlichen Sicherheit gewähren wird.

Das Leben eines Kriminalpolizeibeamten bietet wenig Beneidenswertes. Tag und Nacht ohne Ruhe, immer unterwegs, stundenlang in den widerwärtigsten Spelunken und unter der unappetitlichsten Hefe des Volkes, allen Unbilden der Witterung Trotz bietend, wenn es gilt, im Freien einen guten Fang zu machen, mancherlei Gefahren ausgesetzt, und leider oft wenig Unterstützung im Publikum findend, ist sein Beruf ein dornenreicher, der nur in sich selbst durch äußerste Pflichterfüllung Befriedigung finden kann. Man darf den Berliner Kriminalbeamten die Anerkennung nicht versagen, daß diese Pflichttreue bei ihnen im höchsten Maße entwickelt ist; reger Eifer und zähe Ausdauer zeichnet sie aus, Fälle von Nachlässigkeit gehören zu den größten Seltenheiten, und ein Fall von Bestechlichkeit ist nicht vorgekommen, solange unsre Erinnerung zurückreicht. Das verdient aber um so mehr unsre Achtung, als die Besoldung dieser Leute im Hinblick auf ihren aufreibenden Dienst eine kärgliche genannt werden muß.

Das erklärt es auch zum großen Teil, daß es so schwer fällt, geeignete Personen für diese Stellungen zu erlangen. Die Meldungen sind zwar stets sehr zahlreich, aber die meisten der Reflektanten müssen nach kürzerer oder längerer Probezeit als ungeeignet wieder entlassen werden. Denn es gehören zur Übernahme eines solchen Amtes eine Reihe von Bedingungen, welche sich nicht immer in einem Menschen zusammenfinden, vor allem eine eiserne Gesundheit, männliche Kraft, Energie, persönlicher Mut, Geistesgegenwart, Menschenkenntnis, Kombiniergabe, Findigkeit und für die höheren Stellen gewandte Umgangsformen und ein gewisses Maß allgemeiner Bildung.

Man hat vielfach der Polizeiverwaltung den Vorwurf gemacht, daß sie zu Kriminalschutzleuten mit besonderer Vorliebe ausgediente Unteroffiziere aus der Armee nehme, und diesen Leuten die nötige Vorbildung und die erforderlichen Eigenschaften abgesprochen. Nichts ist so unbegründet, als dieser Vorwurf. Es mag vielfach eine Verwechselung zwischen den Kriminalschutzleuten und der uniformierten Schutzmannschaft zu Grunde liegen. Die letztere allerdings rekrutiert sich ausschließlich aus gewesenen Unteroffizieren, und vermöge ihrer strammen Disziplin sind diese bei uns, wo die ganze Einrichtung des Instituts eine militärische ist, auch vollkommen am Platze. Von den Kriminalschutzleuten aber ist höchstens der fünfte Teil aus jener Quelle hervorgegangen; bevor sie ernannt sind, haben sie sämtlich eine lange Prüfungszeit zu bestehen gehabt, oft genug sind sie erst aus der uniformierten Schutzmannschaft infolge ihrer besonders zutage tretenden Qualifikation ausgelesen, und langjährige Praxis hat gelehrt, daß gerade sie oft die besten Kriminalbeamten geworden sind.

Außer den fest angestellten Beamten hat die Kriminalpolizei noch unständige Hilfskräfte in den sogenannten Polizeiagenten und Vigilanten. Die ersteren sind auf Tagegelder gesetzte Leute, die die geringeren Handlangerdienste zu verrichten haben und täglich entlassen werden können, oft aber diese Dienstleistungen zu ihrer Ausbildung und als Durchgangsstadium zur Anstellung als Kriminalbeamter benutzen. Schon hieraus erhellt, daß es unbescholtene Leute sein müssen. Keineswegs aber ist dies der Fall mit den Vigilanten. Sie sind fast ausnahmslos selbst Verbrecher, oft schwerbestrafte, die manchmal die Absicht haben vom Verbrechen zurückzutreten, häufiger diesen Vorsatz nur erheucheln, durch die Bank bei der nächsten Gelegenheit rückfällig werden, bis dahin aber ihre Kenntnisse der Verbrecherverhältnisse und Persönlichkeiten dazu ausnutzen, aus ihren Genossen Angaben über That und Thäter herauszulocken und sie dann gegen klingenden Judaslohn der Polizei zu verraten. Sie nehmen selbstverständlich keine offizielle Stellung ein, sondern es bleibt den einzelnen Beamten überlassen, sich deren zu suchen, sie zu beschäftigen und aus einem kleinen, ihnen zu Gebote stehenden Dispositionsfonds zu besolden, und es hat denn auch regelmäßig jeder Kriminal-Kommissar einen oder mehrere solcher Vigilanten. Es mag auf den ersten Blick betrübend erscheinen, daß sich eine Behörde — wenn auch indirekt — solcher Subjekte bedienen muß,

um der Gerechtigkeit zum Siege zu verhelfen, allein man muß diese sentimentalen Betrachtungen von sich weisen, weil das Mittel absolut nicht zu entbehren ist. Die Vigilanten spielen eine sehr bedeutende Rolle in der Entdeckung von Verbrechen, es würde ohne sie oft unmöglich sein, in die Verbrecherkreise einzudringen, und dies ist für den Kriminalbeamten von der größten Wichtigkeit. Wir erinnern uns eines längst verstorbenen Kriminal-Kommissarius, eines der besten, die wir kennen gelernt haben, einer unantastbaren Autorität auf dem Gebiete des schweren Diebstahls, welcher alle seine Berichte über Ermittelungen mit den Worten begann: „Aus Verbrecherkreisen wurde mir die Mitteilung, daß u. s. w.“ — und fast niemals hat es sich herausgestellt, daß eine solche Mitteilung falsch gewesen wäre.

Die Erfolge, die die Kriminalpolizei erzielt, und die sie speziell durch das Vigilantenwesen erzielt, würden — das mag hier vorweg erwähnt werden — weit größere sein, wenn man die Kriminalbeamten selbst pekuniär besser stellen und den ihnen zu Gebote stehenden Dispositionsfonds nicht unwesentlich erhöhen wollte. Geld spielt hier eine bedeutende Rolle; je verführerischer der Lohn ist, den man dem Vigilanten in Aussicht stellen kann, desto eher ist er geneigt, eine wirkliche statt einer nur fingierten Thätigkeit zu entfalten, desto bereitwilliger wird er sich finden lassen, die ihm anvertrauten Geheimnisse zu verraten. Auch die ängstliche Rechnungslegung über die Verwendung des Dispositionsfonds müßte gänzlich in Wegfall kommen, und es vielmehr dem einzelnen Beamten vollkommen überlassen werden, die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zu verausgaben, wie es ihm beliebt. Es gibt so unzählige kleine und größere Ausgaben, die im Interesse der Sache geboten erscheinen können, vor denen der Beamte aber dennoch zurückschrecken wird, wenn er sich vorhält, daß er demnächst darüber Rechenschaft ablegen soll. Und Mißtrauen ist doch hier sicherlich nicht am Platze. Leuten, die ein in jeder Beziehung so unvergleichlich verantwortliches Amt bekleiden, wie das eines Berliner Kriminalpolizisten ist, denen wird man wohl auch bare Mittel in die Hand geben können, ohne befürchten zu müssen, daß sie dieselben nicht für Zwecke des Dienstes, sondern in ihrem eignen Nutzen und zu ihrem eignen Vergnügen verwenden.

Was nun im allgemeinen den Gang anlangt, den eine Kriminalrecherche zu nehmen hat, so läßt sich hierfür natürlich kein Schema aufstellen und keine feste Anweisung erteilen, denn so verschieden ein

Verbrechen von dem andern ist, so verschieden müssen die Wege sein, auf denen es verfolgt wird. Nur die ersten Schritte der Polizei lassen sich allenfalls kurz andeuten. Ein begangenes Verbrechen wird in der Regel zuerst auf dem Büreau des Polizei-Reviers bekannt werden, in dessen Sprengel es verübt worden ist. Der Vorstand dieses Reviers, der Polizeileutnant erläßt schleunigst eine sogenannte „Depesche an alle", d. h. er telegraphiert an alle andern, sämtlich untereinander telegraphisch verbundenen Polizeireviere kurz den Sachverhalt, sowie die Beschreibung der Gegenstände, die bei der That etwa gestohlen, geraubt oder sonstwie abhanden gekommen sind. Gleichzeitig benachrichtigt er den Bezirks-Kriminal-Kommissar, zu dessen Bezirk sein Revier gehört, und dieser nimmt sofort mit seinen Schutzleuten die ersten Ermittelungen in die Hand. Die sämtlichen Revier-Vorstände lassen allen in ihrem Reviere ansässigen Trödlern und Pfandleihern eine genaue Liste der vermißten Gegenstände zugehen, damit diese in der Lage sind, einen etwa mit dem Versuche des Versatzes oder Verkaufs eines jener Gegenstände an sie herantretenden Menschen festzuhalten. Inzwischen ist auch das Kriminal-Kommissariat (bei schwereren Verbrechen auch Staatsanwalt und Untersuchungsrichter) telegraphisch oder telephonisch in Kenntnis gesetzt, und dieses ordnet nun einen Kriminal-Kommissarius ab, der sich mit seinen Untergebenen den ferneren systematischen Recherchen zu unterziehen hat.

Ein wesentlicher Nachteil in diesem Verfahren besteht darin, daß nicht jedes Revier seinen eignen Bezirks-Kommissar hat, weil durch diesen Umstand, da jener häufig von einem entlegenen Revier erst herbeigeholt werden muß, nicht selten auch für ein andres Revier schon thätig und mithin nicht alsbald herbeizuschaffen ist, Verzögerungen herbeigeführt werden, die für die Sache schädlich sind, denn es bedarf keiner Ausführung, wie wichtig es ist, wenn die Polizei unmittelbar nach der That die Fährte des Thäters aufnehmen kann. Diese Erwägung und der Umstand, daß die Einführung je eines Bezirks-Kommissars für jedes Revier aus finanziellen Gründen eine Unmöglichkeit ist, hat zeitweilig dahin geführt, diese Einrichtung ganz abzuschaffen und schon die erste Initiative in die Hand des Kriminal-Kommissariats zu legen. Indessen auch hierdurch werden Verzögerungen herbeigeführt, die zu vermeiden gewesen wären, wenn ein Kriminalbeamter gleich in der Nähe des Thatorts gewesen wäre. So hat man sie denn wiederum eingeführt, und es läßt sich

schwer sagen, und soll auch von uns nicht entschieden werden, welche Alternative den Vorzug verdient. Jedenfalls kann an dieser Stelle nochmals rühmend hervorgehoben werden, daß die Maschinerie im ganzen rasch eingreift und rasch und sicher arbeitet.

Noch störender fast wirkt ein andres, gleichfalls in den lokalen Verhältnissen bedingtes Hemmnis, das einem gedeihlichen Vorgehen der Untersuchungsbehörden im Wege steht, das ist die große Entfernung zwischen dem Büreau des Kriminal-Kommissariats einerseits und den Büreaus der Staatsanwaltschaft und der Untersuchungsrichter anderseits. Die Kriminalpolizei hat ihren Sitz in dem Gebäudekomplex des Polizei-Präsidiums am Molkenmarkt, mitten in der Stadt. Während nun früher die Untersuchungsrichter in demselben Gebäudekomplex und die Staatsanwälte in einem in unmittelbarer Nähe belegenen Wohnhause — beide allerdings sehr schlecht — untergebracht waren, haben seit dem Herbst 1881 die gerichtlichen Behörden einen neuen Kriminalpalast weit draußen vor der eigentlichen Stadt, in Moabit, bezogen, der vom Molkenmarkt ungefähr eine Wegstunde entfernt liegt. Wenn auch diese Entfernung durch Pferdebahn, Telegraph und Telephon überbrückt ist, so liegt es ja doch auf der Hand, daß ein persönlicher Verkehr zwischen Kriminalpolizisten, Untersuchungsrichter und Staatsanwalt, eingehende Rücksprachen und Meinungsaustausch, wie sie in wichtigen Untersuchungen oft so plötzlich und so dringend erforderlich werden, ganz ungemein erschwert sind. In diesem Jahre beginnt der Bau eines neuen Polizeipalastes am Alexanderplatz, in welchem auch die Geschäftsräume der Kriminalpolizei ihr Unterkommen finden werden. Dadurch wird die Entfernung noch um weitere c. 10 Minuten vergrößert.

Als einen sehr wesentlichen Fehler in der Organisation der Kriminalpolizei müssen wir es ferner bezeichnen, daß sie von der Sittenpolizei, jener Abteilung, der die Aufsicht und ärztliche Kontrolle über die Prostituierten zusteht, vollkommen getrennt ist. Die Sittenpolizei ist eine selbständige Nebenabteilung unter ihrem eignen Vorstand und mit ihren eignen Unterbeamten, die nach Art der Kriminalpolizisten in Zivilkleidung gehen, aber nur das Treiben der Prostituierten überwachen und deshalb ebensowenig in die Geheimnisse der Kriminalpolizei eindringen, wie die Beamten der letzteren die eigenartigen Verhältnisse der Dirnen genügend kennen lernen. Nun ist aber schon bei Gelegenheit der Besprechung der Prostitution auf

den engen Zusammenhang hingewiesen worden, in dem die letztere zum Verbrechertum steht, auf die eigentümliche Verquickung beider miteinander und auf die höchst bedenkliche Vorschubleistung, deren sich die Verbrecher seitens der Prostituierten fort und fort zu erfreuen haben. Diese Verhältnisse lassen es dringend wünschenswert, ja als unabweisbar erscheinen, daß die Überwachung beider Kategorieen in ein und dieselbe Hand gelegt werde, daß Kriminal- und Sittenpolizei zu einer einzigen Abteilung verschmolzen werden. Diese Verschmelzung hat schon früher stattgehabt. Die Gründe, die zu ihrer Aufhebung geführt haben, sind uns unbekannt. Allein mögen sie noch so schwerwiegend gewesen sein, sie können unmöglich so stichhaltig sein, daß nicht die Wiedereinführung nachdrücklichst gefordert werden müßte.

Es bedarf unsres Erachtens gar keiner Auseinandersetzung, wie segensreich eine solche Vereinigung im Interesse der öffentlichen Sicherheit wirken würde. Um nur ein Beispiel anzuführen: Der Sittenpolizeibeamte, der ein Freudenmädchen wegen einer geringen Kontravention aus ihrer Wohnung sistiert, läßt den in derselben Wohnung angetroffenen, wegen eines schweren Verbrechens gesuchten Verbrecher unbehelligt, weil er ihn nicht kennt. Das wäre nicht denkbar, wenn der Sittenbeamte zugleich Kriminalbeamte wäre. Vereinigt, unter einer gemeinschaftlichen Leitung einheitlich dirigiert, würden diese Beamten weit mehr leisten können, als jetzt der Fall ist. Sie würden den täglichen Verkehr, den sie mit den Prostituierten unterhalten müssen, dazu ausnützen, ihren Umgang mehr von der kriminalistischen Seite zu prüfen, sie würden Beziehungen entdecken, die manchen dunkeln Kriminalfall ihnen klarlegen würden, sie könnten ihre im sittenpolizeilichen Interesse gebotenen Visitationsbesuche zugleich zu Nachforschungen nach verborgenen Verbrechern und gestohlenen Gegenständen machen, sie könnten die Schwächen des weiblichen Naturells dazu gebrauchen, es aus der Schule plaudern zu machen, und manches Verbrechen würde auf diesem Wege spielend an das Tageslicht gezogen werden, das sonst auf ewig unentdeckt bleibt. Umgekehrt würde das so erzielte unzweifelhaft strammere Regiment dazu beitragen, die widerwärtigen Ausschreitungen der Prostituierten zu mildern, ihre Bereitwilligkeit, Verbrechern ihre Dienste zu leihen, angesichts der Gefahr, zu verringern und also ihren Zusammenhang mit dem Verbrechertum zu lockern.

Eine andre, für die Thätigkeit der Kriminalpolizei recht unbequeme

Schranke besteht in der geographischen Grenze des Berliner Stadtbezirks. Darüber hinaus darf kein Berliner Beamter irgend eine Amtshandlung vornehmen, ohne von seinem Vorgesetzten ausdrücklich hierzu beauftragt zu sein und ohne die spezielle Erlaubnis des Polizeivorstands der angrenzenden Gemeinde eingeholt zu haben. Welche unheilvollen Verzögerungen hieraus entspringen können, liegt auf der Hand. Charakteristisch aber ist es, wie die Schlauheit der Verbrecher wie aus jeder, so auch aus dieser Thatsache Kapital zu schlagen weiß. Seitdem die Vororte von Berlin so mächtig heranwachsen, daß einzelne von ihnen selbst schon respektable Städte abgeben könnten, seitdem die früheren Dorfverhältnisse aufgehört haben und großstädtische an ihre Stelle getreten sind, die es einem gewerbsmäßigen Gauner ermöglichen, dort seinen ständigen Aufenthalt zu nehmen, hat eine große Anzahl von Berliner Verbrechern ihre Wohnung nach jenen Vororten (auch Dickhoff wohnte in Rixdorf) verlegt, den Schauplatz ihrer Thätigkeit aber in Berlin beibehalten. Je mehr hierdurch die Überwachung und Verfolgung erschwert wird, um so mehr ist es dringendes Bedürfnis, einen Modus zu finden, der entweder jene Vororte ganz der Berliner Polizei unterstellt und sie in das Verhältnis von Außenbezirken zu der Zentrale Berlin bringt, oder der den Berliner Kriminalpolizeibeamten das Recht gibt, in dringenden Fällen ohne weiteres in ihnen Amtshandlungen vorzunehmen.

Auch mit dem Nachtwachtwesen, wie es heute organisiert ist, vermögen wir uns nicht sonderlich einverstanden zu erklären. Der Nachtwachtdienst ruht in den Händen von Leuten, die von der Schutzmannschaft und der Kriminalpolizei vollständig losgelöst und unabhängig sind, von besonderen Stadtnachtwachtmeistern und Stadtnachtwächtern. Diese Leute, die recht kärglich besoldet sind, suchen sich einen Nebenverdienst dadurch zu verschaffen, daß sie gegen ein Honorar der Hausbesitzer abends 10 Uhr die Häuser verschließen und sie während der Nacht jedem, der ihnen unverdächtig scheint, gegen ein Trinkgeld wieder öffnen. Gegen ein Neujahrsgeld von Hauseigentümern und Mietern pflegen sie gleichfalls nicht unempfänglich zu sein. Sie bringen die Nachtzeit auf der Straße zu und sorgen für Ruhe und Ordnung. Nicht alle aber von ihnen sind geneigt und befähigt, auch der öffentlichen Sicherheit ihre Aufmerksamkeit zuzuwenden, soweit deren Anforderungen über eine Prügelei oder einen nächtlichen Überfall hinausgehen. Sie kennen ihr Revier und dessen Insassen fast nur von der Nachtseite, denn

am Tage schlafen sie oder betreiben irgend eine Nebenbeschäftigung, um ihr geringes Einkommen ein wenig zu erhöhen. Mit der Polizei unterhalten sie fast gar keine Fühlung, nur daß ihnen auf ihrem gemeinschaftlichen Appell von ganz besonderen Vorkommnissen Kenntnis gegeben wird, um sie in den Stand zu setzen, eventuell eingreifen zu können. Etwas Unvollkommeneres kann es kaum geben; aber wie schwer man sich von althergebrachten Einrichtungen loszusagen vermag, dafür zum Beweise diene die Thatsache, daß in der Weltstadt Berlin noch bis Ende des Jahres 1877 die Nachtwächter regelmäßig die Stunden abpfeifen mußten! Ob dadurch die Sicherheit der Einwohner erhöht werden sollte, wissen wir nicht; daß aber die Sicherheit der Einbrecher und andrer Gauner dadurch beschützt wurde, ist selbstverständlich.

Das Nachtwachtwesen Berlins bedarf dringend einer von Grund auf vorzunehmenden Umgestaltung. Es ist hier nicht der Platz, ins einzelne gehende Vorschläge zu machen. Soviel aber kann als Norm immerhin aufgestellt werden: das Nachtwächterwesen von heute muß — selbstverständlich unter gleichzeitigem Wegfall der Hausschlüsselwirtschaft — aufhören. Der Nachtwachtdienst muß auf die uniformierte Schutzmannschaft und die Kriminalpolizei übergehen, und es muß möglichst dahin gestrebt werden, daß denjenigen Beamten, denen der Schutz eines Reviers am Tage obliegt, unter verständiger Ablösung und Abwechselung auch die Nachtwache in demselben zufällt.

Durch die Schaffung einer derartigen Einrichtung würde es zugleich ermöglicht werden, das Treiben derjenigen Personen, welche infolge begangener Verbrechen und nach Abbüßung ihrer deshalbigen Strafen unter Polizeiaufsicht gestellt sind, weit genauer zu überwachen, was um so wünschenswerter erscheint, als die jetzt zur Beaufsichtigung dieser Observaten in Übung befindlichen Maßregeln, wie zeitweilige persönliche Vorstellung auf dem Polizeirevier, Verbot des Besuchs bestimmter öffentlicher Orte und des Verlassens ihrer Wohnungen nach einer festgesetzten Abendstunde, durchaus unzureichend sind. Diese Maßregeln müßten erheblich verschärft und die auf ihre Übertretung gesetzten Strafen ganz bedeutend erhöht werden.

Verschärft müßten auch diejenigen Maßregeln werden, welche zur Überwachung der Trödler und Pfandleiher bestehen. Es ist schon an andrer Stelle hervorgehoben worden, wie sich unter dem

Deckmantel dieser Gewerbe die gefährlichsten Hehler verbergen. Was kann es nun nützen, wenn die Polizei diese von den Merkmalen gestohlener Gegenstände benachrichtigt, wenn sie die bestgemeinten Vorschriften über Eintragung aller angekauften Sachen in das Trödelbuch erläßt, heute, wo die gesetzlichen Bestimmungen eine polizeiliche Haussuchung zu rechter Zeit fast zu einer Unmöglichkeit gemacht haben. Der Eintritt in diese Geschäftslokale, die Einsicht in die Bücher und die Nachforschung nach gestohlenen Gegenständen müßte den Kriminalpolizisten jederzeit freistehen. Wie sehr diesen aber ihr Handwerk erschwert wird, das mag durch die Thatsache illustriert werden, daß selbst das Königliche Leihhaus die Einsicht in seine Bücher und die Ansicht verpfändeter Gegenstände nur selten und sehr ungern gestattet.

Ein sehr gewichtiges Hilfsmittel zur Entdeckung von Verbrechern ist in der Hand der Polizei das Verbrecheralbum. Jeder schwere Verbrecher, jeder der in dem dringenden Verdachte steht, das Verbrechen professionsmäßig zu betreiben und namentlich einer bestimmten Spezialität anzugehören, wird auf Staatskosten photographiert und sein Konterfei diesem umfangreichen Album einverleibt, das jetzt schon mehrere tausend nach Kategorieen geordnete Photographieen enthält. Man sollte glauben, die Verbrecher müßten sich mit Händen und Füßen gegen diese Prozedur sträuben, denn daß das Verbrecheralbum zu ihren gefährlichsten Feinden zählt, wissen sie sehr wohl. Allein das kommt fast niemals vor. Die meisten dieser Objekte der photographischen Kunst bewahren auch in diesem Punkte noch ihre Eitelkeit; sie ergeben sich ruhig in ihr Schicksal und suchen sogar während der Aufnahme ihren Zügen einen möglichst angenehmen und ausdrucksvollen Charakter zu verleihen. Ausnahmen kommen freilich vor. So waren vor einigen Jahren hier ein paar englische Gauner festgenommen, denen man einen sehr bedeutenden Diebstahl in den Räumen der Reichsbank und einen Brillantendiebstahl zur Last legte. Diese waren nicht zum Stillsitzen zu bewegen, schnitten die gräßlichsten Grimassen, schlugen um sich, als man sie festhalten wollte, und setzten dieses Vorgehen stundenlang fort, bis sie vor Ermattung keinen Widerstand mehr leisten konnten. Aber selbst dann noch schlossen sie die Augen und öffneten den Mund, so daß es nicht möglich war, eine nur annähernd erkennbare Photographie von ihnen zu erlangen.

Ist nun irgend ein Vergehen begangen worden, beispielsweise

ein Taschendiebstahl, bei welchem der Thäter, oder doch verdächtige Personen in der Nähe des Thatorts gesehen worden sind, so wird auf der Kriminalpolizei dem Beschädigten und den Zeugen die einschlägige Abteilung des Verbrecheralbums, hier also die Kollektion der gewerbsmäßigen Taschendiebe, zur Einsicht vorgelegt. Es gehört durchaus nicht zu den Seltenheiten, daß der Thäter nach der Photographie wiedererkannt wird. Gelingt es nun, alsbald seiner Fährte nachzugehen, womöglich noch Spuren der That oder entwendete Gegenstände bei ihm vorzufinden, oder auch nur ihn rechtzeitig mit den Zeugen zu konfrontieren, so wird das Verbrecheralbum häufig genug sein Verräter und Mittel zu seiner Überführung.

So vortrefflich dieses Hilfsmittel ist, so sehr ist seine möglichste Verbreitung zu wünschen. Besonders empfehlenswert ist es, die Kenntnis von dem Vorhandensein und der Einrichtung des Verbrecheralbums im großen Publikum thunlichst auszubreiten, um seine umfassendste Inanspruchnahme herbeizuführen. Wird von andrer Seite gefordert, die Photographie noch mehr dem Polizei- und Justizdienst dienstbar zu machen, so wäre gegen dieses Prinzip an sich ebenfalls nichts einzuwenden. Wenn man aber in seinen Ansprüchen so weit geht, daß jeder Mensch, der eines beliebigen Vergehens wegen einmal mit einer Freiheitsstrafe belegt worden ist, vor seiner Entlassung aus der Strafhaft photographiert und sein Bild dem Verbrecheralbum einverleibt werde, so muß eine solche Forderung ganz energisch zurückgewiesen werden. Abgesehen davon, daß ein solcher Modus eine ungeheure Härte gegen Tausende von Personen involvieren würde, würde auch der Zweck ganz und gar verfehlt werden; tausende und abertausende ganz überflüssige Photographieen würden aufgespeichert werden, jede Übersichtlichkeit ginge verloren, es würde ungemein erschwert, fast unmöglich gemacht werden, aus dem Wust heraus jemand wiederzuerkennen, und der vorzügliche Nutzen des Albums würde in das Gegenteil verkehrt werden, indem schwere Irrtümer und Ungerechtigkeiten ganz unvermeidlich würden. Man kann sich einen ungefähren Begriff von den entstehenden Wirrungen machen, wenn man bedenkt, daß nach einer oberflächlichen Schätzung in Berlin gleichzeitig stets an 30000 Verbrecher ihren Aufenthalt haben.

Damit können wir die Kriminalpolizei abgethan sein lassen. Wir glauben ihre Vorzüge und Mängel objektiv berührt zu haben. Vollendet ist nichts in der Welt, aber wenn beides unparteiisch ein-

ander gegenübergehalten und abgewogen wird, so können wir auch hier unser Urteil nur nochmals dahin abgeben, daß die Berliner Kriminalpolizei vorzüglich organisiert und ausgezeichnet in ihren Leistungen ist.

Die beste Polizei kann die Kriminalrechtspflege immer nur so weit unterstützen, bis sie die Übelthäter den Gerichten überliefert hat. An diesen ist es, durch sachgemäße Untersuchung und Rechtsprechung den eigentlichen Kampf des Staates, der Gesellschaft gegen das Verbrechen aufzunehmen. Es ist deshalb hier der Ort, auch über die Berliner Kriminalgerichte zu sprechen.

Da soll denn zunächst eine Bemerkung vorausgeschickt werden. Der Verfasser dieser Abhandlungen hält nicht viel von dem Laienelement in der Strafrechtspflege. Er könnte nach seinem Geschmack sowohl Schwurgerichte, wie Schöffengerichte entbehren. Auf Grund langjähriger Praxis ist er zu der Ansicht gelangt, daß die Schöffen, weil unter der fortwährenden direkten Einwirkung des Richters stehend, nicht gerade schädlich wirken, die Schwurgerichte aber im höchsten Maße gefährlich sind. Er ist sich bewußt, daß er mit dieser seiner Ansicht bei weitem nicht allein steht, er weiß aber auch, daß dieselbe nur sehr vereinzelt offen ausgesprochen wird. Das soll ihn nicht abhalten, dies seinerseits zu thun.

Was von den Schwurgerichten im allgemeinen gesagt ist, das trifft in noch weit höherem Grade zu bei den Berliner Schwurgerichten. Zahlen sprechen. Während man in der Provinz 10 bis 30 Prozent Freisprechungen von den Geschwornen erlebt, beträgt diese Prozentziffer in Berlin 60 und mehr. Wer hieraus den Schluß auf die Erhebung ungerechtfertigter Anklagen ziehen möchte, der durchwandere die Büreaus der Staatsanwaltschaft und überzeuge sich, welche ungeheure Menge von Denunziationen schon dort im Papierkorb verschwinden, der verschaffe sich statistisches Material über die enorme Anzahl von Strafsachen, die durch Gerichtsbeschluß eingestellt werden. Was übrig bleibt, ist sicherlich wohlbegründet und berechtigt, eine Verurteilung zu erwarten. Ein gewisser Prozentsatz Freisprechungen muß ja gleichwohl immer bleiben. Eine so enorme Ziffer aber liefert schon für sich allein den Beweis, daß die Rechtsprechung der Berliner Schwurgerichte eine durchaus schlechte, krankhafte ist, was in den maßgebenden Kreisen jetzt wohl auch allgemein anerkannt wird. Die Gründe sind — kurz angedeutet — teils in der mangelnden Intelligenz der Bürger der „Stadt der

Intelligenz" zu suchen, denn eine sorgfältige Auswahl ist in einer so großen Stadt schwierig, und es erscheinen oft Elemente auf der Geschwornenbank, deren Fassungsvermögen und sittliches Niveau ihnen besser eine andre Stellung einräumen sollte, teils in der übergroßen, übertriebenen Intelligenz der Geschwornen, die alles besser wissen, alles besser verstehen wollen, die ihr Amt so auffassen, als ob es sie zum Halbgott mache und über Gesetz und Recht erhebe, die sich berufen fühlen, durch ihren Spruch die Gesetze zu korrigieren, wenn ihre Weisheit sie für schlecht erachtet, die in sich die Berechtigung einer absoluten, niemand verantwortlichen Begnadigungsinstanz verspüren, und die unter diesem Dünkel ihr Gewissen und ihre Pflicht Schiffbruch leiden lassen. — Wie sagt doch Goethe? „Der Richter, der nicht strafen kann, gesellt sich zum Verbrecher."

Die Folgen einer solchen Rechtsprechung sind in ihrer Rückwirkung auf das Verbrechertum unausbleiblich und unverkennbar. Der Verbrecher rechnet mit diesem Faktor, er berechnet ganz genau die Eventualität seiner Freisprechung mit dem statistischen Material, das die Fehlsprüche der Geschwornen liefern. Er verlacht seine Richter, aber er nimmt erfreut Notiz von ihren Eigenschaften und gründet auf sie seinen Plan; er verliert die Furcht vor der Strafe und läßt sich in seinem verbrecherischen Thun durch die Hoffnung, freigesprochen zu werden, bestärken.

Indessen, diese Mißstände können hier nur gestreift werden. Der Schwerpunkt der Strafrechtspflege liegt auch trotz allem nicht in dem Laienelement, sondern in dem gelehrten Richtertum.

Eine gedeihliche Ausübung derselben ist für Berlin nur denkbar, wenn vor allen Dingen nur Richter zu Strafrichtern ernannt werden, welche vorzugsweise befähigt, reich an Erfahrung und Menschenkenntnis, mit den Berliner Verhältnissen vertraut und namentlich in die Mysterien der Berliner Verbrecherwelt genau eingeweiht sind. Daß diese Forderungen wohl noch energischer für das Amt des Untersuchungsrichters und am kräftigsten für die Beamten der Staatsanwaltschaft erhoben werden müssen, liegt auf der Hand. Mit den Kriminalisten, welche nach einem recht segensreichen Wirkungskreis an irgend einem kleinen entlegenen Landgericht zum Lohne für ihre bisher geleisteten Dienste im vorgerückten Lebensalter nach Berlin versetzt werden, hat man regelmäßig und besonders für die erste — oft recht lange währende — Periode keine hervorragend guten Erfahrungen gemacht. Sie wurzeln in ihren kleinen An-

schauungen und Verhältnissen, sind gewohnt sehr sorgfältig zu prüfen und sehr sorgfältige Urteile auszuarbeiten und sich zu allem möglichst viel Zeit zu nehmen. Aber von großstädtischen Dingen, von dem Treiben eines gewerbsmäßigen Verbrechertums haben sie keine Ahnung; ratlos stehen sie dem Gewirre gegenüber und ratlos lassen sie sich von dem überlegenen Gegner düpieren.

Wir erinnern uns eines sehr prägnanten Falles. Ein sehr achtbarer tüchtiger Richter war aus einer westlichen Provinz nach Berlin versetzt worden und infolge seines Dienstalters genötigt, alsbald den Vorsitz zu übernehmen. Zur Verhandlung stand eine Unterschlagungssache. Eine Prostituierte war angeklagt, Kleidungsstücke, die sie von einer alten Kupplerin auf Lehnepump entnommen hatte, versetzt zu haben. Der Vorsitzende bemühte sich, den Rechtstitel, auf den hin die Kleider in den Besitz der Angeklagten gelangt waren, zu ergründen. Das Mädchen erwiderte, es habe sie auf Lehnepump entnommen. Der Vorsitzende glaubte anfangs, nicht recht verstanden zu haben. Er fragte wiederholt, erhielt aber immer wieder dieselbe Antwort. Nun bemühte er sich durch die verschiedensten Fragen von dem Mädchen eine Erklärung des Ausdrucks und eine Erläuterung des Rechtsverhältnisses zu erlangen. Vergeblich! Es blieb hartnäckig dabei, es habe die Sachen auf Lehnepump genommen und wurde schließlich so erregt, daß es dem Vorsitzenden zurief: „Na, Sie werden doch wohl wissen, was Lehnepump ist!“ Der Vorsitzende wußte es aber nicht, und einer der beisitzenden Richter machte schließlich der unangenehmen Situation ein Ende, indem er dem Vorsitzenden die Erklärung ins Ohr flüsterte.

Solche Vorkommnisse sind hemmend für die Strafrechtspflege und schädigen das Ansehen des Gerichts. Für alle Beteiligten sind sie peinlich. Auf die Zuhörer, und namentlich auf den schlechteren Teil derselben wirken sie komisch. Die Komik aber gehört nicht in die Kriminaljustiz.

Man spricht heutzutage soviel von der Verknöcherung der Kriminaljuristen, von ihrer schablonenhaften Rechtsprechung und ihrer Einseitigkeit. Man verlangt deshalb, daß die Richter nicht ausschließlich Strafrichter sein und bleiben sollen, sondern daß sie abwechselnd, nach einem möglichst gleichmäßigen Turnus bald in der Zivilpraxis, bald in der Kriminalpraxis beschäftigt werden. Dadurch soll ihr geistiger Blick freier, ihre Elastizität dauerhafter, ihr Lebensmut frischer, ihre Auffassung vielseitiger erhalten werden. Wir

vermögen uns auch dieser Theorie nicht anzuschließen. Der Richter der Anlage zur Verknöcherung hat, wird verknöchern, ob man ihn auch durch gewaltsames Umpflanzen in einen andern Boden von Zeit zu Zeit künstlich zu beleben versuche; der Richter, der in seinem Amte am Platz ist, der es ausfüllt, und dem es Befriedigung gewährt, wird nicht verknöchern, wenn er auch Tag für Tag nur Kriminalfälle zu erledigen hat. Das Interesse einer guten und sicheren Rechtsprechung in der Strafjustiz aber erheischt es dringend, daß die Männer, die in diesem schwierigen Terrain einmal festen Fuß gefaßt haben, ihr auch thunlichst erhalten bleiben.

Wenn man der Wahrheit die Ehre geben will, so wird man nicht umhin können zuzugeben, daß das Richtermaterial an den Berliner Strafgerichten im allgemeinen ein recht gutes ist. Eben weil die Wahrheit hier zum Ausdruck gelangen soll, können aber auch die Mängel seiner Rechtsprechung nicht verschwiegen werden. Es braucht wohl nicht besonders hervorgehoben zu werden, daß keinerlei Vorwurf gegen Ehre und Pflicht unsrer Richter gerichtet werden soll, dazu ist unser Vertrauen zum Richterstand viel zu unerschütterlich. Das kann aber niemals eine wohlgemeinte Kritik ihrer Richtersprüche zum Schweigen bringen.

Es ist schon vorher mit Nachdruck darauf hingewiesen worden, daß der Kampf mit dem Verbrechertum in wirksamer Weise nur durch schwere Strafen geführt werden kann. Wie ist es nun in dieser Beziehung mit den Berliner Gerichten bestellt? Wir müssen sagen: nicht zum besten! Es ist fast durchgehends ein verhängnisvoller Hang zu übergroßer Milde vorhanden.

Man kann in diesem Punkte sehr lehrreiche Erfahrungen machen, wenn man über diesen oder jenen in Berlin abgeurteilten Fall mit Kriminalisten aus der Provinz spricht. Man wird stets finden, daß dieselben die zuerkannte Strafe als zu gering bemessen ansehen und die Überzeugung aussprechen, daß der Thäter außerhalb weit härter bestraft worden wäre. Gerade in Berlin aber, wo das professionsmäßige Gaunertum wuchert, wäre doch die größere Strenge am Platze!

Damit soll durchaus nicht gesagt sein, daß sie überall eingreifen müßte. Im Gegenteil, es wird vor allen Dingen darauf ankommen, zu prüfen und zu sondern, ob der zu Bestrafende ein Mitglied jener Zunft ist oder nicht. Es kann absolut nichts dagegen eingewendet werden, wenn der Richter einen zum ersten Male Gefallenen oder

einen durch Not zur That Getriebenen oder einen Verführten, der seine That aufrichtig bereut, milde ansieht. Für den gewerbsmäßigen Verbrecher aber muß die volle Strenge des Gesetzes gefordert werden.

Schon hier kann manchen Richtern der Vorwurf nicht erspart bleiben, daß sie beide Unterschiede nicht genügend auseinanderhalten. Es wird zu wenig Gewicht auf die Vorgeschichte des Angeklagten gelegt, auf seine Erziehung, auf seine Motive zur That, auf die Frage, ob er sonst ein arbeitsamer Mensch ist oder ob er Hang zum Verbrechen an den Tag legt, und auf die voraussichtliche Möglichkeit, ob er zu bessern ist, oder nicht. Es wird nur immer gefragt: was hat er gestohlen? welchen Wert hat der entwendete Gegenstand? ist er dem Bestohlenen zurückgegeben worden? ist der Thäter bereits vorbestraft? Das sind ja Fragen, die von größter Wichtigkeit und nicht zu vermeiden sind. Aber wie verschieden muß ihre Beantwortung wirken gegenüber den verschiedenen Individuen, je nachdem sie unser Mitleid verdienen, oder wir in ihnen gefährliche Feinde der staatlichen Ordnung, gemeine Verbrecher erblicken.

Das zieht sich hinein und wird noch augenscheinlicher bei der eigentlichen Methode der Strafabmessung. Die meisten Richter haben es sich zum Grundsatz gemacht, das Strafminimum als die eigentliche Strafnorm anzusehen und dasselbe nur dann zu überschreiten, wenn besondere erschwerende Umstände zu Tage treten. Sie lassen sich ungern bewegen, weit über dieses Minimum hinauszugehen, und erkennen niemals auf das vom Gesetze angedrohte Strafmaximum, weil sie immer mit dem Gedanken im Hinterhalte liegen, es könnte ja doch einmal eine unter den betreffenden Paragraphen fallende Strafthat verübt werden, die noch mehr erschwerende Umstände aufzuweisen habe, als die gerade zur Aburteilung vorliegende.

Das ist eine ganz unrichtige Theorie. Mit ganz demselben Fug und Recht kann man das gesetzliche Strafmaximum als die eigentliche Strafnorm annehmen und nur dann unter dasselbe heruntergehen, wenn besonders mildernde Umstände vorliegen. Man wird dann immer überaus harte Strafen aussprechen und auf das Strafminimum niemals erkennen, weil ja auch einmal eine That verübt werden könnte, bei der die begleitenden Umstände einer noch milderen Auffassung Raum ließen.

Wie immer, liegt das Richtige in der Mitte, womit nicht etwa gesagt sein soll, daß die eigentliche Strafnorm in dem Durchschnitt

zwischen Maximum und Minimum zu suchen sei. Es gibt eben überhaupt keine Strafnorm in diesem Sinne. Als der Gesetzgeber dem erkennenden Richter einen Rahmen ließ, innerhalb dessen er die Strafe abmessen soll, hat er ihm eben einen freien Spielraum lassen wollen; er hat ihn veranlassen wollen, sich jede einzelne That genau anzusehen und nach seinem Gewissen und besten Ermessen eine passende Strafe für sie auszusuchen, bei der nur das Eine zu beobachten ist, daß sie nicht aus dem gegebenen Rahmen heraustritt; er hat es ihm aber nicht zur Pflicht gemacht, jeden Fall mit allen möglichen und unmöglichen andern Fällen zu vergleichen und ängstlich zu sorgen, daß nur ja nicht einmal ein Übelthäter ein wenig härter angesehen werde, als ein andrer.

Ist die Theorie an sich unrichtig, so wird sie grundfalsch gegenüber dem gewerbsmäßigen Verbrecher. Bei diesem immer ängstlich das Strafminimum im Auge zu haben und sich fort und fort vorzuhalten, daß nichts erbracht sei, was zu einem Hinausgehen über dasselbe zwinge, ist eine ganz bedenkliche, verderbliche Methode. In der Thatsache, daß der Thäter dem Verbrechertum angehört, daß er redlichen Erwerb scheut, daß er einen gefahrdrohenden Kampf gegen Gesellschaft und Gesetz kämpft, liegt für sich allein schon der schwerste Erschwerungsgrund, der nur irgend vorkommen kann. Ein solcher Thäter soll nicht durch die Strafe gemahnt, gebessert werden, er soll durch ihre Härte abgeschreckt, er soll für möglichst lange Zeit niedergehalten, unschädlich gemacht werden.

Und doch begegnet man Tag für Tag in unsern Strafgerichten der Thatsache, daß gegen notorische unverbesserliche Verbrecher das gesetzliche Strafminimum zur Anwendung gebracht wird. Hält man denn etwa die vom Gesetze angedrohten Strafen für zu hoch? Heute, in unserm milden Zeitalter, bei unserm Strafgesetzbuche, das mit seinen gelinden Strafbestimmungen schon die gewichtigsten Stimmen zum Sprechen gebracht hat, die warnend auf die Zunahme des Verbrechertums hinweisen und dringend eine Verschärfung der heute geltenden Strafen verlangen? Will man in den Fehler der Geschwornen verfallen und, wenn auch nicht das Gesetz korrigieren, so doch seine Härten paralysieren, soweit dies nur ohne Gesetzesverletzung zulässig ist? Das sind bedenkliche Symptome. Dem Richter steht nicht das Recht zu zu prüfen, ob eine gesetzliche Bestimmung zu milde, ob sie drakonisch ist; er hat sie zur Anwendung zu bringen. Wer sich aber scheut, das Gesetz ganz und voll zur

Anwendung zu bringen, der darf überhaupt nicht Richter sein. Er darf sich auch nicht mit der so beliebten und so billigen Wendung abfinden, daß er keine Veranlassung gefunden habe, über das gesetzliche Mindestmaß der angedrohten Strafe hinauszugehen, sondern er hat dem Falle mutig ins Auge zu sehen und mutig die Strafe auszusprechen, die nach gewissenhafter Prüfung aller Umstände als angemessene Sühne erscheinen muß.

Aber nun erst die „mildernden Umstände"! Es ist ja richtig, das Gesetz sagt nicht, was es unter mildernden Umständen verstanden wissen will, und der Richter hat somit völlig freie Hand, solche bei der That selbst, bei den begleitenden Umständen und bei der Person des Thäters zu finden, worin er will. Allein er muß sich doch in jedem einzelnen Falle gewissenhaft Rechenschaft ablegen, ob denn nun dieses oder jenes, das für den Angeklagten einzunehmen geeignet ist, auch wirklich dazu angethan ist, die Strafe unter ihr ordentliches Maß herabzudrücken, also einen Ausnahmezustand zu schaffen, der, mag er hervorgerufen werden, durch was er wolle, stets einer ganz besonderen Motivierung bedarf, und er muß sich hüten, diesen Ausnahmezustand zur Regel zu machen, die ordentliche gesetzmäßige Strafe aber zur Ausnahme.

Wenn man aufmerksam verfolgt, was bei unsern Kriminalgerichten an mildernden Umständen immer wiederkehrend gäng und gäbe ist, so wird man manchmal unwillkürlich an eine alte Anekdote erinnert, die, wenn auch noch so thöricht, doch etwas Sinn und Wahrheit enthält. Ein Verteidiger, der zwei unmittelbar nacheinander abzuurteilende Diebe zu verteidigen hat, beginnt sein Plaidoyer mit den Worten: „Der Herr Staatsanwalt hat es meinem ersten Klienten erschwerend als eine große Frechheit angerechnet, daß er seinen Diebstahl am hellen Tage begangen habe; meinen zweiten Klienten will er besonders schwer bestraft wissen, weil er zur Nachtzeit seinen Mitmenschen ihre Habe entwendet habe; ja, meine Herren Richter, da möchte ich doch fragen: wann sollen denn meine Klienten eigentlich stehlen?"

Ähnlich verhält es sich mit den mildernden Umständen. Bald ist ein Angeklagter noch sehr jung, bald ist er schon sehr bejahrt. Bald ist er noch nicht vorbestraft; bald hat er zwar schon eine Bestrafung erlitten, jedoch dieselbe liegt zeitlich sehr weit zurück; bald hat er zwar schon viele Strafen gehabt, indes noch keine wegen des ihm jetzt zur Last gelegten Vergehens, oder aber zwar wegen gleichen

Vergehens, allein die einzelnen Strafen waren sämtlich geringfügiger Art. Bald kann man es dem Angeklagten glauben, daß er sich in Not befunden hat, bald ist diese seine Behauptung nicht zu widerlegen; nach einer bestimmten Thatsache, welche die vorhanden gewesene Not beweisen könnte, fragt aber niemand, noch weniger, ob denn die Not eine selbstverschuldete oder eine unverschuldete war. Bald hat der Angeklagte ein offenes Geständnis abgelegt — ob aus wirklich empfundener Reue, oder weil die Beweise so stark waren, daß Leugnen eine Lächerlichkeit gewesen wäre, ist einerlei; bald hat er zwar kein Geständnis abgelegt, allein er macht auf den Gerichtshof einen günstigen Eindruck, das Leugnen scheint nur aus Furcht vor der Strafe zu entspringen, und man kann sich der Hoffnung hingeben, daß eine geringe Warnung genügen werde, ihn auf den Pfad der Tugend zurückzuführen. Bald ist ein Schaden gar nicht entstanden, denn der Bestohlene hat alles zurückerhalten — einerlei ob es ihm der Dieb reumütig zurückgebracht, oder es ihm die Polizei mühsam abgerungen hat; bald hat zwar der Bestohlene nicht das geringste wieder bekommen, aber es waren der Diebe viele, und der Nutzen, den sie schließlich von dem Diebstahl durch Versatz der Sachen erlangt haben, war ein recht geringer. Und so fort in infinitum!

Sind das wirklich alles „mildernde Umstände"? Hat der Gesetzgeber das wirklich gewollt, indem er dem Richter freie Hand ließ zu bestimmen, was unter diesen Begriff zu subsumieren sei? Hat er gewollt, daß alle diese und tausend ähnliche Erwägungen dahin führen sollten, die ordentliche Strafe, die er selbst vorgeschrieben hat, illusorisch zu machen? Hat er gewollt, daß diese ordentliche Strafe nur dazu da sei, um in jedem Falle ängstlich einen Ausweg zu suchen, auf dem man sie umgehen könnte?

Machen wir doch einmal ein paar Stichproben! Der Angeklagte ist 20 oder 22 Jahre alt, er ist also noch jugendlich; das wird ihm als mildernder Umstand angerechnet. Aber das Gesetz bestimmt ja selbst ausdrücklich die Grenze, bis zu welcher jugendliches Alter den Grund abgeben soll, einen Übelthäter mit einer milderen, als der normalen Strafe zu belegen. Diese Grenze bildet das vollendete achtzehnte Lebensjahr. Hätte darüber hinaus noch eine mildere Beurteilung Platz greifen sollen, so würde es dem Gesetzgeber ein leichtes gewesen sein, dies auszusprechen. Er hat es nicht gethan, und daraus muß geschlossen werden, daß er es nicht gewollt hat.

Hat er es nicht gewollt, so ist der Richter nicht berechtigt, gegen seine Intention zu handeln.

Der Angeklagte ist noch nicht vorbestraft. Wiederum ein mildernder Umstand. Hätte ihn der Gesetzgeber gelten lassen wollen, so wäre nichts einfacher gewesen, als zu dekretieren: wer zum ersten Male dieses oder jenes Vergehen verübt, wird so und so bestraft, wer es zum zweiten Male begeht, entsprechend härter, nämlich so und so. Es muß zugegeben werden, daß jugendliches Alter sowohl wie bisherige Unbescholtenheit sehr wohl einen Anlaß abgeben können, einem Angeklagten diesen oder jenen andern besonderen Umstand als mildernd zuzurechnen, auf den man bei einem bejahrten rückfälligen Verbrecher kein Gewicht mehr legen würde; für sich allein aber sind sie sicherlich ebensowenig mildernde Umstände, wie hundert andre, die täglich als solche herhalten müssen.

Übergroße Milde ist zu allen Zeiten ein Krebsschaden der Rechtsprechung gewesen. Wie viel mehr einem gewerbsmäßigen Verbrechertum gegenüber, dessen ganzes Trachten nur darauf gerichtet ist, den Richter hinters Licht zu führen. Es würde lehrreich für die Richter sein, wenn sie manchmal Gelegenheit hätten, den Hohn und Spott mit anzuhören, mit dem sie von den Verbrechern oft schon unmittelbar nach dem Urteilsspruch auf den Korridoren des Gerichtsgebäudes oder aber in den Zellen des Gefängnisses überschüttet werden. Leute, die eben noch auf der Anklagebank unter strömenden Thränen ihre Reue beteuert haben, die winselnd baten, sie doch nur noch dies einzige Mal mit dem Zuchthaus zu verschonen, erheben keck triumphierend das Haupt und blicken spöttisch nach dem Sitzungssaal zurück. „Neun Monate Gefängnis; wat ick mir dafor koofe!“ „Die Dämelacks, die habe ick mal wieder schön ringelegt!“ „Das nächste Mal werde ick pfiffiger sein!“ Das sind die Redensarten und guten Vorsätze, mit denen diese Leute die Bewilligung mildernder Umstände begrüßen.

Bedarf es da noch eines Beweises, wie gefährlich dieses System ist? Ist es noch notwendig darzuthun, wie wenig angebracht die Milde bei dem gewerbsmäßigen Verbrechertum ist, wie wenig geeignet ein Kampfmittel abzugeben gegen sein Wachstum und seine Überhandnahme?

Nur Strenge, äußerste Strenge kann hier fruchten, Strenge in der Erkennung der Strafen, aber auch in der Vollstreckung derselben. Der strengste Richterspruch verliert seine Wirkung, wenn die Strafe,

die er ausspricht, in einer so gelinden Form zur Verbüßung gelangt, daß sie den Verbrecher nicht schreckt, daß sie ihm in Wirklichkeit keine oder kaum eine Strafe ist.

Wir haben die Überzeugung und scheuen uns nicht, sie unverhohlen auszusprechen, daß wir uns auch in dieser Richtung auf einer schiefen Ebene befinden. Unsre Strafmittel entsprechen nicht mehr ihrem Zwecke, für den Verbrecher und für den Lump sind sie keine Strafen mehr, er lacht ihrer.

Man spricht und schreibt heutzutage so viel von Humanität und Menschenwürde. Jeder Einzelne, jeder Verein, jede Korporation, ja selbst die gesetzgeberischen Faktoren schreiben sie mit goldenen Lettern auf ihre Fahnen und rühmen sich stolz, im „Zeitalter der Humanität" zu leben und zu weben. Das sind recht schöne Worte und Redensarten, aber was wird damit erreicht? Auch wir wollen nicht Folter und Pranger, auch wir wollen den Menschen im Menschen achten, auch wir wollen ihn nicht unnütz quälen, zu Grunde richten und der Verachtung preisgeben. Aber wir wollen uns auch nicht zum Gespött der schlechten Elemente im Volke machen, wir wollen das Verbrechertum nicht vor lauter Humanität verhätscheln und künstlich großziehen. Wir wollen Frevelthaten bestrafen und nicht noch obendrein belohnen.

Es versteht sich ganz von selbst, daß Anstalten, in denen der Mensch sein Leben, der Freiheit beraubt, zubringen muß, den Gesetzen der Gesundheitslehre und Gesundheitspflege thunlichst entsprechend gebaut und eingerichtet werden. Das gebietet nicht allein die „Humanität und Menschenwürde", das ist schon vom gesundheitspolizeilichen Standpunkte aus geboten, zur Verhütung von Seuchen und mancherlei Mißständen innerhalb und außerhalb der Anstalt. Aber deshalb ist es doch nicht notwendig, daß man unter dem Namen von Gefängnissen und Zuchthäusern Paläste hinstellt, mit allem „Komfort der Neuzeit" ausgestattet, deshalb doch nicht notwendig, daß man eine Gefangenenkost einführt, wie sie der Vagabond in Freiheit niemals auch nur annähernd, der Verbrecher besser nur in den seltenen Fällen genießt, wo sein Geschäft ganz besonders gut geht, deshalb doch nicht notwendig, daß man einen Gefangenen wie ein rohes Ei anfaßt, nur immer darauf bedacht, daß er keine Veranlassung finde, sich über zu rauhe Behandlung zu beschweren.

In der That, unsre Gefängnisse und selbst unsre Zuchthäuser haben keine Schrecken mehr für unsre Verbrecher. Wenn man das

sagt, der ist stets mit der Antwort bei der Hand: ja, aber der Verlust der Freiheit. Schön! Ganz richtig, er ist sehr hart. Doch sollte der, der ihn ins Feld führt, zunächst einen Unterschied machen zwischen sich selbst und denjenigen Individuen, die jene Anstalten zu bevölkern pflegen. Der verkommene Mensch, der Lump, der in der Freiheit nur Entbehrungen der mannigfachsten Art kennt, empfindet ihren Verlust gar nicht, für ihn ist der Aufenthalt im Gefängnis ein Eldorado. Und der Verbrecher, dem die Freiheit doch manche Freuden und manchen Genuß zu bieten vermag? Nun freilich, er wird sie ungern missen, allein er wird Entschädigung auch in vielem finden, das ihm die Strafanstalt bietet. Ein kräftigendes Bad, gesunde Kleidung, vortreffliche Kost, eine reinliche, im Winter warme Zelle mit Gaslicht und elektrischem Telegraph, eine gute Lagerstätte, Bewegung in der frischen Luft, mäßige, nicht allzu schwere Arbeit, ja selbst Lektüre (werden doch im Untersuchungsgefängnis sogar moderne Romane zur Unterhaltung gereicht), erlaubter und unerlaubter Verkehr mit Mitgefangenen und vor allem die humanste, rücksichtsvollste Behandlung werden ihm leicht über den Verlust der Freiheit hinweghelfen, zumal sein Dasein zu den sorgenlosesten gehört, die man sich nur vorstellen kann.

Wem das zuviel gesagt scheint, der sehe sich doch in der Wirklichkeit um. Sollten nicht jene während der rauheren Jahreszeit in Berlin sich so unendlich häufig wiederholenden Vorkommnisse ein beredtes Zeugnis abzulegen fähig sein, bei denen Leute auf offener Straße sich der unflätigsten Majestätsbeleidigungen schuldig machen oder große Spiegelscheiben der Schaufenster zertrümmern oder andre Schandthaten verrichten, alles offenbar und eingestandenermaßen lediglich zu dem Zwecke, um hinter Schloß und Riegel ohne Sorgen eine gute Verpflegung zu erlangen? Oder er sehe sich die Bettler und Landstreicher an, die scharenweise gegen die sie verurteilenden Erkenntnisse Berufung einlegen, nur weil sie hoffen, daß sie noch einmal von der ihnen zudiktierten Überweisung an die Landespolizeibehörde frei kommen könnten. Warum? Weil sie Angst vor dem Arbeitshause haben, weil das Arbeitshaus fast die einzige Stätte noch ist, wo strenge schwere Arbeit und strenge schwere Zucht auf ihnen lastet. Aber soll der nur arbeitsscheue Mensch, dessen Hände wenigstens rein vom Verbrechen sind, schlimmer daran sein an Lebensweise und Behandlung, als der, der sein Gewissen mit den ärgsten Frevelthaten befleckt hat? — —

Das gibt zu denken. Allein es führt uns ab von unserm Ziele. Für unsern Zweck genügt die unleugbare Thatsache, daß die heutigen Strafanstalten mit ihren „humanen und menschenwürdigen“ Einrichtungen keine hinreichende Sühne mehr bieten für eine große Anzahl von Verbrechen, die in ihnen gebüßt werden sollen, und daß diese Strafmittel ungeeignet sind, den gewerbsmäßigen Verbrecher in einem Maße abzuschrecken, daß ihm sein Handwerk verleidet werden könnte.

Wenn man das zugeben muß — und es will uns scheinen, als ob man in neuerer Zeit sich mehr und mehr dieser Auffassung zuneigt, als ob allgemach sich die Überzeugung Bahn breche, daß man die Grenze des Zulässigen längst überschritten habe — so darf man auch mit der Umkehr nicht säumen.

Man möge uns nicht mißverstehen. Wir wollen keine allgemeine prinzipielle Rückkehr zu früheren, außer Gebrauch gekommenen Strafarten, obwohl wir mit unsrer Ansicht gar nicht Versteck spielen wollen, daß beispielsweise für gewisse Roheitsvergehen, für frivoles Messerstechen u. dergl., für mancherlei Disziplinarvergehen innerhalb der Strafanstalten die einzig richtige Strafe die Prügelstrafe sein würde, und obwohl wir offen unsre Hoffnung aussprechen, früher oder später zu dieser Strafart in der angedeuteten beschränkten Anwendung zurückzukehren — aller sogenannten Menschenwürde zum Trotz. Aber wir wollen, daß die vorhandenen gesetzlichen Strafmittel auch in einer Weise geübt werden, die für jeden, der von ihnen betroffen wird, eine wirkliche Strafe enthalten, daß sie vor allen Dingen auf den gewerbsmäßigen Verbrecher abschreckend wirken.

Mag man doch Unterschiede machen in der Strafvollstreckung. Es ist ja doch nicht notwendig, daß jeder, der mit der Strafart „Gefängnis“ belegt worden ist, dieselbe in ganz gleicher Ausführung über sich ergehen lassen muß. Wir würden gar nichts dagegen einzuwenden haben, wenn gegen den, der in materieller Bedrängnis seinem hartherzigen Hauswirt mit seinen eingebrachten Sachen ausgerückt ist, und der deshalb ins Gefängnis wandern muß, eine ganz andre Art der Vollstreckung dieser Strafart zur Anwendung gebracht würde, als gegen den, der zum fünften oder sechsten Male seine Mitmenschen bestohlen hat und nur deshalb vor dem Zuchthaus bewahrt geblieben ist, weil ein milder Richter ihm „mildernde Umstände“ zugebilligt hat.

Die Person muß ins Auge gefaßt werden, bei der Fällung des richterlichen Urteils sowohl, wie bei der Verbüßung der Strafe.

Eine Abstufung muß eintreten, und es muß vor allem die Möglichkeit gegeben werden, die gewohnheits- und professionsmäßigen Verbrecher innerhalb der gesetzlichen Grenzen mit einer Härte anzufassen, die ihnen den Aufenthalt in den Strafanstalten nicht mehr als ein sorgenloses Dasein erscheinen läßt, bei dem die einzige Unbehaglichkeit in dem Verluste der Freiheit besteht, sondern als einen Ort und ein Dasein des Schreckens, dem sie mit allen Kräften fernzubleiben suchen.

Wir sitzen hier nicht auf dem Stuhle des Gesetzgebers. Auch mit der Interpretation und Regelung bestehender staatlicher Einrichtungen haben wir nichts zu thun. Deshalb müssen wir es bei diesen Andeutungen bewenden lassen.

Was wir aber zum Schlusse noch einmal wiederholen wollen, das ist unsre Überzeugung, daß die einzig richtigen und wirksamen Kampfmittel gegen das gewerbsmäßige Verbrechertum in einer guten Polizei, einer strengen Rechtsprechung und in harten Strafen zu suchen sind, nicht jedes einzeln für sich, sondern alle drei in Verbindung miteinander. Nur wenn wir zu der Vollkommenheit gelangt sind, in diesen drei Richtungen das Äußerste zu leisten, und wenn alle drei Faktoren harmonisch ineinandergreifen, können wir hoffen, der immer dreister ihr Haupt erhebenden und numerisch immer mehr anschwellenden Verbrecherwelt einen starken Damm entgegenzusetzen und sie auf das geringste unvermeidliche Maß zurückzudrängen.

4.

Bemerkungen zu dem neuen russischen Entwurf eines Strafgesetzbuchs, insbesondere die „Verbrechen gegen die Person“ betreffend.

Von Professor Geyer in München.[1])

I.

Die zur Bearbeitung des Entwurfs eines neuen Strafgesetzbuchs für Rußland niedergesetzte Kommission arbeitet rüstig weiter und hat im vorigen Jahr die ersten acht Abschnitte des besonderen Teils nebst Motiven in russischer Sprache veröffentlicht. In sehr dankenswerter Weise wird uns die Bekanntschaft dieser wichtigen Arbeit wieder durch Gretener vermittelt,[2]) welcher in einer Vorbemerkung zu seiner im Auftrage der Redaktionskommission verfaßten Übersetzung bemerkt: „Dem Original sind Motive im Umfang von 548 kl. Fol. Seiten beigegeben, welche zu ihrem Urheber Prof. N. Tagánzeff von der St. Petersburger Universität haben. Neben Ausführungen de lege ferenda bieten dieselben eine lehrreiche, vergleichende Darstellung der betreffenden Materien durch die hervorragendsten Strafgesetzbücher Europas und zeigen im übrigen eine Beherrschung des Stoffes, Selbständigkeit des Urteils und Klarheit der Darstellung, welche den Motiven zum allgemeinen Teil die ungeteilte Anerkennung der Sachverständigen erworben haben. Im Interesse der Sache wie des Lesers schien es gelegen, den deutschen Text des Entwurfs — in Ermangelung einer Übersetzung der Motive — mit kurzen Erläuterungen zu begleiten.

[1]) Im Nachlasse des Verf. vorgefunden. Herr Prof. Teichmann in Basel hat die Durchsicht zu übernehmen die Güte gehabt. — Über den allgemeinen Teil des Entwurfs vgl. oben Bd. III S. 598 ff. und IV S. 185 ff.

[2]) Seine Schrift hat den Titel: „Strafgesetzbuch für Rußland. Besonderer Teil: Verbrechen gegen die Person. Entwurf der Redaktionskommission. Aus dem Originale übersetzt und an der Hand der Motive erläutert“ und umfaßt 57 S. in Lexikon-8.

Maßgebend für die Ausdehnung der letzteren mußte dabei nicht sowohl das Interesse einer gleichmäßigen Kommentierung, wie der Grad der Originalität in der Behandlung der verschiedenen Deliktsarten sein. Eine willkommene Beigabe dürften dem Kriminalisten Westeuropas, wie ich hoffe, die auf gewisse Überlieferungen der russischen Gesetzgebung und Praxis bezüglichen Andeutungen sein."

So sehr wir nun, wie gesagt, Gretener für seine, soviel ich beurteilen kann, gelungene Übersetzung und seine in mancher Richtung belehrenden und Aufschlüsse gebenden Erläuterungen dankbar sein müssen, bleibt es doch bedauerlich, daß uns nicht die von Tagánzeff ausgearbeiteten Motive durch eine vollständige Übersetzung ins Deutsche oder Französische zugänglich gemacht worden sind. So liegen sie nun leider, durch die Güte des Herrn Reichsrat v. Frisch mir zugekommen, als ein Buch mit sieben Siegeln vor mir. Ich bin überzeugt, daß das jenen Motiven von Gretener gespendete Lob verdient ist und daß durch die Bekanntschaft mit denselben auch wohl manches Bedenken gegen die Bestimmungen des Entwurfs beseitigt oder doch abgeschwächt würde. Einstweilen bleibt nichts übrig, als sich an Gretener zu halten.

Ehe ich auf den Inhalt seiner neuesten Arbeit näher eingehe, muß ich einige Bemerkungen formeller Art machen, da Gretener in einer langen Anmerkung zu S. 2 die „Aussetzungen", welche ich in der Münchener krit. Vierteljahresschr. und in dieser Zeitschrift an seiner Übersetzung des allg. Teils des Entwurfs samt Motiven gemacht habe, für unbegründet erklärt. Ich halte nach wie vor in der Hauptsache dieselben allerdings für begründet. Auch wenn der Vorsitzende der Kommission und der Verfasser des Entwurfs den Ausdruck Festungshaft für „Satotschénije" dem Ausdruck „Einschließung" vorziehen, ist er doch weder genau noch zutreffend, weil wir eben unter Festungshaft etwas bedeutend andres verstehen. Art. 47 Z. 2 (s. Zeitschr. IV S. 217) ist übersetzt: „diejenigen, welche andre ausdrücklich zur Teilnahme.... angestiftet haben". Unmöglich kann aber durch das Wort „ausdrücklich", wie Gretener in seiner Anmerkung***) zu S. 189 der Erläuterungen zum allg. Teil andeutet, das zutreffend bezeichnet werden, daß nicht „als Anstifter gilt, wer schuldig ist, in andern verbrecherische Neigungen und Gewohnheiten entwickelt zu haben, solange sich damit nicht die Vorbereitung zu einer bestimmten verbrecherischen Handlung verband". — Mag ferner „Gutachten einvernehmen" nicht auf einen Russicismus zurückzuführen sein, so ist es doch, worauf es bei einer deutschen Übersetzung vor allem ankommt, nicht deutsch. Einvernehmen kann man nur eine Person, es mußte also heißen: „Sachverständige einvernehmen". Wenn es Gretener in hohem Grade auffallend findet, daß ich nicht auf eine ganze Reihe von „Abweichungen der Motive vom russischen Original aufmerksam wurde — Abweichungen, welche im Interesse der Sache und mit Ermächtigung der Redaktionskommission getroffen wurden" — so habe ich doch kaum zu der Annahme Anlaß gegeben, daß ich russisch

verstehe. Darum habe ich ja nur vermutungsweise von Russicismen gesprochen, wo ich bei Gretener einen sprachwidrigen Ausdruck fand. Und leider finde ich auch in seiner neuesten Arbeit manchen solchen, den ich also natürlich nicht mehr einen Russicismus, aber nicht gut deutsch nennen muß. So gebraucht Gretener Wendungen wie: Verleitung einer wissentlich zurechnungsunfähigen Person, der Beischlaf mit einer wissentlich geisteskranken Frauensperson, was aber etwas ganz andres heißt, als er sagen will. Das zwischen dem Adjektivum und dem Artikel stehende Adverb bezieht sich auf das Substantiv, zu welchem das Adjektiv gehört. Die oben erwähnten Ausdrücke (wie sie freilich in ähnlicher Weise öfter bei deutschen Juristen vorkommen) bedeuten also: Verleitung einer Person, welche, wie sie weiß, zurechnungsunfähig ist, Beischlaf mit einer Frauensperson, welche wie sie weiß, geisteskrank ist! S. 8 steht das schlimme Wort: „Drittpersonen"! „Daher anerkennt Art. 17" (ebenda) statt „erkennt Art. 17 an", rechne ich allerdings Gretener nicht hoch an, weil die meisten Juristen sagen: ich anerkenne, oder gar: ich aberkenne, zuerkenne. In der neuesten Zeit regen sich endlich immer mehr Stimmen gegen die überhandnehmende Sprachverderbnis, und die Gelehrten sollen meines Erachtens mit gutem Beispiel vorangehen.

Und nun zu dem neu vorliegenden Teil des Entwurfs selber.

II.

Zuerst ein paar einleitende Bemerkungen.

Daß der besondere Teil des russischen Strafgesetzbuchs mit den Verbrechen gegen die Person beginnen soll, fällt gegenüber dem allgemeinen Brauch unsrer Strafgesetzbücher, mit Hoch- und Landesverrat anzufangen, als eine angenehme Neuerung auf, welche der bei den Theoretikern herrschenden Systematik entspricht. Dagegen ist im einzelnen die Einreihung der Verbrechen, wie sie der Entwurf beliebt, nicht tadelfrei. So wird im Art. 42 (die vorliegenden acht Abschnitte des Entwurfs haben 85 Artikel) an den Kinderraub, von welchem Art. 41 handelt, die „Verwechselung eines Kindes unter sieben Jahren" angereiht, obwohl diese zu den Verbrechen in bezug auf den Personenstand, nicht zu den Verbrechen gegen die Freiheit gehört. Auch Gretener bemerkt S. 22: „Eine Rechtfertigung der systematischen Stellung dieses Deliktes aus der juristischen Natur desselben lassen die Motive vermissen. Das geltende Strafgesetzbuch hatte die Verwechselung in noch engere Verbindung mit dem Kinderraub gebracht (Art. 1407), jedoch unter der Rubrik: Unterdrückung des Ranges oder Standes einer Person."

Unrichtig ist es ferner, wenn, allerdings im Einklang mit vielen Gesetzbüchern und Schriftstellern, die Entführung unter die Verbrechen gegen die Freiheit gestellt ist. Ist denn die Entführung eines mehr als sechzehnjährigen einwilligenden Mädchens eine Be-

einträchtigung ihrer Freiheit? Der Zweck der Entführung: die Entführte zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen, charakterisiert die Entführung als Verbrechen wider die Züchtigkeit. Sie hat ihre Stelle (auch historisch) neben der Notzucht, und nur eine äußerliche (teilweise) Ähnlichkeit der Handlungsweise hat dazu Veranlassung gegeben, die Entführung mit dem Kinderraub zusammenzustellen. Dagegen ist es zu billigen, daß der Hausfriedensbruch in den Abschnitt von den Freiheitsverbrechen aufgenommen wurde, während er bei uns ganz ungehörigerweise unter die Verbrechen gegen die öffentliche Ordnung gestellt ist. Einen weiteren Vorzug des Entwurfs bildet es, daß er die Offenbarung fremder Geheimnisse und die Verletzung des Briefgeheimnisses neben die Beleidigung einreiht, während jene Verbrechen bei uns ohne allen Grund unter der Verlegenheitsrubrik: „Strafbarer Eigennutz" untergebracht sind. Blutschande und Ehebruch wären dagegen m. E. nicht im Abschnitt von der „Unzucht", sondern in Verbindung mit Doppelehe und Verbrechen in bezug auf den Personenstand in einem von den Verbrechen gegen die Familie handelnden Abschnitt zusammenzufassen. —

In einer andern Richtung muß ich zur leichteren Orientierung über das Folgende noch daran erinnern, daß der Entwurf als Freiheitsstrafen kennt: 1. die Kátorga in der Dauer von 5—15 Jahren oder auf unbeschränkte Zeit verbunden mit schwerer Arbeit. 2. Die Deportation auf unbeschränkte Zeit für Handlungen, die „eine Gewohnheit von Müßiggang und Laster nicht verraten." 3. Die Korrektionshausstrafe in der Dauer von einem Jahr bis zu sechs Jahren mit Arbeitszwang. 4. Die Einschließung in der Dauer von zwei Wochen bis zu zehn Jahren, die zwar eine Art custodia honesta sein soll, aber mit Arbeitszwang und, falls sie auf länger als ein Jahr verhängt wird, sogar mit Ehrenfolgen verbunden ist! 5. Die Gefängnisstrafe in der Dauer von zwei Wochen bis zu einem Jahr mit Arbeitszwang verbunden. 6. Den Arrest in der Dauer von einem Tag bis zu sechs Monaten mit (bedingtem) Arbeitszwang.[3])

Was die Todesstrafe betrifft, so hat die Redaktionskommission erklärt, daß ihrer Meinung nach dieselbe sehr wohl aus der Reihe der ordentlichen Strafmittel gestrichen werden könnte, doch stellt sie die Entscheidung dieser auch „eine sehr bedeutsame politische Seite" aufweisenden Frage dem Ermessen des Reichsrats anheim und hat daher die Todesstrafe in die „Skala der projektierten Strafen" aufgenommen, „jedoch mit Beschränkung ihres Anwendungsgebietes auf die allerschwersten Staatsverbrechen", dies offenbar im Hinblick darauf, daß im jetzigen russischen Strafgesetzbuch Todesstrafe nur auf gewisse verbrecherische Handlungen wider den Kaiser und die Mitglieder des

[3]) Näheres über das Strafensystem des Entwurfs s. in der krit. Vierteljahresschr. für Rechtsw. N. F. VI S. 310 ff. Über den allgemeinen Milderungs-Artikel 53 s. diese Zeitschr. IV S. 221 ff.

kaiserlichen Hauses (A. 245 ff)., sowie auf „Hochverrat" (A. 249) gesetzt ist.

III.

Die „Verbrechen gegen die Person" behandelt der Entwurf in acht Abschnitten: 1. Tötung. 2. Körperverletzung. 3. Zweikampf. 4. Verlassen in hilfloser Lage. 5. Angriffe auf die persönliche Freiheit. 6. Unzucht. 7. Ehrverletzung. 8. Offenbarung von Geheimnissen (eine zu enge Überschrift, da der Abschnitt auch die unbefugte Eröffnung von Briefen und andern Schriftstücken behandelt).

In den Abschnitt von der Tötung ist nebst der absichtlichen und fahrlässigen Tötung auch die Abtreibung der Leibesfrucht gestellt. Art. 1 lautet: „Die vorsätzliche Tötung wird mit Kátorga nicht unter acht Jahren bestraft." Die Strafe kann also hiernach bis zu 15 Jahren Kátorga ansteigen, während bei mildernden Umständen bis auf Kátorga von 5 Jahren herabgegangen werden kann (vgl. A. 53 Z. 1 des allg. Teils). Dagegen tritt nach A. 2. Kátorga auf unbeschränkte Zeit oder nicht unter 10 Jahren ein, wenn die vorsätzliche Tötung begangen wurde: 1) an dem Oberhaupt eines auswärtigen Staats; 2) an einem Religionsdiener bei der Verrichtung des Gottesdienstes oder einer geistlichen Amtshandlung; 3) an einer Amtsperson bei der [4]) Ausübung ihrer Dienstobliegenheiten oder in Veranlassung derselben; 4) an der Mutter oder dem ehelichen Vater (die Beschränkung auf den ehelichen Vater wird dadurch begründet, daß das russische Zivilrecht von der „absoluten Rechtlosigkeit" gegenüber dem natürlichen Vater ausgeht); 5) an zwei oder mehreren Personen; 6) auf eine für das Leben oder die Gesundheit vieler gefährliche Art oder mit für das Leben oder die Gesundheit vieler gefährlichen Mitteln; 7) auf eine für den Getöteten besonders grausame[5]) Art; 8) in gewinnsüchtiger Absicht; 9) in der Absicht, die Verübung eines andern Verbrechens zu erleichtern. In der Tötung, welche begangen wird, um sich der Ergreifung auf frischer That zu entziehen, vermochte die Kommission im Hinblick auf das der Handlung zu Grunde liegende Motiv der Selbsterhaltung mit Recht einen qualifizierten Fall der Tötung nicht zu erkennen. Unser Strafgesetzbuch hat mit der betreffenden Bestimmung im § 214 einen Mißgriff gemacht, der in letzter Instanz bekanntlich allerdings auf das französische Strafgesetzbuch zurückzuführen ist. Hatte man in Preußen doch schon bei der Revision des Strafgesetzentwurfs im Jahre 1845 (allerdings in andrer Richtung zu weit gehend) bemerkt, daß es bezugs der Tötung bei Gelegenheit der Flucht sich „um eine Art des Notstandes" handle (s. Goltdammer, Materialien II S. 377).

[4]) Hier sollte das wichtige Wort: „rechtmäßigen" eingefügt werden!

[5]) Besser deutsch: „qualvolle". Vgl. Schütze, Gerichtss. 38 S. 111 und überhaupt im allgemeinen ebenda S. 106—136.

Z. 2 und 3 des Art. werden hauptsächlich durch den Anschluß an das geltende russische Recht gerechtfertigt.

Der Art. 3 lautet: „Ist der Vorsatz der Tötung im Zustande einer heftigen Gemütserregung gefaßt und ausgeführt worden, so tritt Korrektionshausstrafe nicht unter drei Jahren, in den in Art. 2 bezeichneten Fällen Kätorga bis zu acht Jahren ein. Ist jener Zustand durch Gewalt oder durch eine Ehrverletzung von seiten des Getöteten hervorgerufen worden, so tritt Einschließung[6]) bis zu sechs Jahren, in den im Art. 2 bezeichneten Fällen Korrektionshausstrafe ein. Der Versuch ist strafbar."

Während also im allgemeinen die „Scheidung von Mord und Totschlag als zwei koordinierten Arten der vorsätzlichen Tötung" verworfen worden ist, wird die uno impetu beschlossene und ausgeführte Tötung als ein privilegierter Fall behandelt, und zwar in noch höherem Maße privilegiert, wenn Provokation vorangegangen ist, d. h. wie Gretener erläutert, wenn der Zustand des Affektes durch .... „irgend einen Angriff auf die Person hervorgerufen war. Dabei braucht die Beleidigung keine schwere zu sein, sie kann dem Thäter oder einem seiner Angehörigen zugefügt sein, es genügt selbst Beleidigung eines Fremden, sobald die Prüfung des Einzelfalles ergibt, daß der Getötete den Affektzustand des Thäters hervorrufen konnte und thatsächlich hervorgerufen hat". Ob das alles wirklich in dem Art. 3 auch zum Ausdruck gekommen ist, möchte ich bezweifeln. Umfaßt „Gewalt" auch Drohungen mit? Wäre es nicht auf alle Fälle deutlicher gesprochen, wenn man etwa sagte: „Ist jener Zustand durch Gewalt, Ehrverletzung oder einen sonstigen Angriff auf irgend eine Person hervorgerufen" —?

Für besonders bedenklich erachte ich den A. 4, welcher lautet:

> „Die vorsätzliche Tötung bei Überschreitung der Grenzen der Notwehr wird, sofern sie nicht zum Schutze des Lebens stattgefunden hat, mit Gefängnis bestraft."

Und ebenso den Art. 20, welcher sagt:

> „Die schwere Körperverletzung bei Überschreitung der Grenzen der Notwehr wird, sofern sie nicht zum Schutze des Lebens stattgefunden hat, mit Arrest bestraft."

Ich habe mich über die Auffassung der Notwehr, von welcher die Verfasser des Entwurfs ausgehen, schon in dieser Zeitschrift IV S. 204 ff. eingehender geäußert und den Vorschlag gemacht, es auszusprechen, daß strafbare Überschreitung der Grenzen der Notwehr dann vorliege, wenn das zur Abwehr zugefügte Übel in offenbarem Mißverhältnis zu der Bedeutung des Angriffs gestanden habe. Die Kommission will dagegen überhaupt den Exzeß der Notwehr in der Regel ganz straflos lassen, und nur ausnahmsweise „in den gesetzlich besonders bezeichneten Fällen", wie der Art. 41 des allg. Teils sagt, bestrafen. Dem ent-

[6]) Ich werde stets, aus den oben angedeuteten Gründen, wo Gretener „Festungshaft" übersetzt, „Einschließung" sagen.

sprechen die beiden oben angeführten Artikel 4 und 20 über vorsätzliche Tötung und vorsätzliche schwere Körperverletzung. Nach Art. 5 wird die Tötung auf dringendes Verlangen des Getöteten und aus Mitleid mit demselben mit Einschließung bis zu sechs Jahren bestraft.

Sehr zu billigen ist hier der weite Strafsatz (von zwei Wochen bis zu sechs Jahren), wenn man bedenkt, welche außerordentlich milden Fälle unter eine derartige Bestimmung gehören. Dem hat ja leider unser Deutsches Strafgesetzbuch mit seinem ganz einzig dastehenden engen Strafsatz (Gefängnis von drei Jahren —!— bis zu fünf Jahren) nicht Rechnung getragen. — Nicht einverstanden kann ich dagegen sein, daß ein „dringendes" Verlangen gefordert wird, weil dies ein zu unbestimmter Begriff ist, es hieße besser statt dessen „ernstliches Verlangen".

Gretener fügt diesem Artikel unter anderm hinzu: „Die Motive zu Art. 5 gehen von dem Satze aus, daß das Gesetz bei allen gegen die Rechte der Einzelperson gerichteten Verbrechen nicht das betreffende Gut als solches schütze, sondern das Recht des Trägers desselben, es zu gebrauchen, zu besitzen und darüber zu disponieren, — vgl. Tagánzeff, Kursus des russischen Strafrechts Bd. I S. 267 f. — Die Einwilligung des handlungsfähigen Besitzers in die Rechtsverletzung benimmt daher bei allen Privatverbrechen der Handlung ihren verbrecherischen Charakter. Ausnahmen von dieser Regel bestehen nur soweit das Gesetz gewisse Rechtsgüter als solche mit Strafschutz ausstattet. Die R.-Kommission hält dies bei dem Rechtsgut des Lebens für geboten."

Mich dünkt diese Anschauung theoretisch unrichtig und in ihren praktischen Folgen höchst bedenklich.

Der Staat hat, wenn er seine Aufgabe richtig auffaßt, die Pflicht, auch in andern Fällen, als wenn es sich um Lebensberaubung handelt, der Willkür und dem Übereinkommen der zunächst Beteiligten entgegenzutreten. So wie er auf privatrechtlichem Gebiet seinen Rechtsschutz nicht gewährt, wo contra bonos mores gehandelt ist, muß er noch weitergehend in Fällen, in welchen eine mit Einwilligung des „Verletzten" geschehene Handlung gleichwohl wegen ihrer sittlichen Verwerflichkeit, als res mali exempli, den Charakter eines Übels für das Gemeinwesen an sich trägt, seine Strafpflicht ausüben.

Er muß die staatswidrige Gesinnung, welche sich in solcher Handlung ausprägt, brandmarken, wie sie es verdient. Wer hier mit der souveränen Willkür des einzelnen alles abgemacht glaubt, vergißt, daß über dieser das Wohl und Gedeihen der Gesamtheit steht. Nicht bloß die Heiligkeit des menschlichen Lebens muß der Staat so hoch stellen, daß er die Tötung auch des Einwilligenden bestraft, auch die Vereinbarungen über Körperverletzungen darf er mindestens überall nicht als Strafausschließungsgrund anerkennen, wo auf Grund derselben eine Körperverletzung mit dauernden üblen Folgen zugefügt worden ist. Es ist ganz verkehrt, wenn man die Tötung eines Einwilligenden ohne weiteres für strafwürdiger hält als die mit Einwilligung begangene schwere Körperverletzung. Wer dem Todkranken, der rettungslos

verloren um Erlösung von entsetzlichen Qualen fleht, „aus Mitleid" (was gerade der russische Entwurf betont) ein rasch und schmerzlos tötendes Gift reicht, hat gewiß kein schweres Verbrechen begangen. Aber wie will man sich die schweren Körperverletzungen denken, die auch aus purem Mitleid geschehen? wie also etwa Entmannung, Blendung, Versetzen in Siechtum, Lähmung, Geisteskrankheit, oder Ohrabschneiden, Abhacken der Hände u. s. w. aus Mitleid? Soll demnach der einen Einwilligenden Tötende bestraft, wenn auch milder bestraft werden, falls er aus Mitleid handelte, und der nicht aus Mitleid, sondern aus Bosheit, aus Fanatismus, mit Arglist handelnde Körperverletzer straffrei bleiben, sobald er die Einwilligung des Verletzten für sich hat? In Rußland, wo das Skopzentum und manche andre fanatische Sekte blüht, hat man kaum Veranlassung, sich einer solchen zivilistischen Anschauungsweise hinzugeben und das freie Verfügungsrecht der Privatpersonen auch in den bedenklichsten Ausartungen als maßgebend gelten zu lassen.

Übrigens — selbst wenn man nur „das Recht des Trägers" in dem Sinn der russischen Motive wirksam schützen will, — darf man die Einwilligung als Strafausschließungsgrund ebenso bei bedeutender Körperverletzung wie bei der Versetzung in Sklaverei nicht anerkennen. Daß das Institut der Sklaverei nicht nur aus allgemeinen ethischen Gründen im höchsten Maß verwerflich ist, sondern insbesondere auch im prinzipiellen Widerspruch mit unsern europäischen Staatsgebilden steht, braucht nicht erst bewiesen zu werden. Wie kann man also hier die Einwilligung als strafausschließend anerkennen. Und doch thut dies der russische Entwurf, welcher im Art. 40 die „Entziehung der Freiheit durch Verkauf oder Übergabe in Sklaverei" mit Kátorga bis zu acht Jahren bedroht, wozu Gretener bemerkt: „Einwilligung des Verletzten benimmt der Handlung, vermöge des von der R.Kommission adoptierten Prinzips, den Charakter der Rechtswidrigkeit; die Motive fordern daher zur Anwendung von Art. 40,[7]) daß sich der Thäter durch List, Drohung oder Gewalt des andern bemächtige, um ihn gegen seinen Willen zu verhandeln."

Bei Menschenhandel ist die Sache aber nicht einmal so schlimm, wie bei schweren Körperverletzungen. Dort wird man doch wenigstens die Zurücknahme der Einwilligung gelten lassen müssen und daher wie auch sonst die Freiheitsberaubung, insbesondere auch die Aufrechthaltung der Sklaverei nach zurückgenommener Einwilligung des „Sklaven" für strafbar erklären und den bisher Unfreien in Freiheit setzen. Was dagegen hilft die nachträgliche Zurücknahme der unbedacht, im Fanatismus, in der Aufregung gegebenen Einwilligung? Wer gibt dem Verstümmelten seine Glieder, dem Geblendeten seine Augen, dem unheilbar Kranken seine Gesundheit wieder? Und mag er sich dann nicht über den Staat beklagen, der durch Strafloserklärung von Körperverletzungen diesen das Brandmal des Verbrechens genommen und zur

[7]) Wovon indes im Text desselben nichts steht

Verübung derselben angelockt hat? Nur das Festkleben an dem allgemeinen Satz, daß Tötung ein schwereres Verbrechen ist als Körperverletzung, hat der Ansicht die Wege gebahnt, daß dann doch auch Tötung des Einwilligenden ein schwereres Verbrechen sein müsse, als schwere Körperverletzung eines Einwilligenden. Man hat dabei ebenso den verschiedenen psychischen Grund, aus welchem die beiden Verbrechen in der Regel entspringen, wie die psychische (und physische) Wirkung der Körperverletzung übersehen. —

Die Art. 6 und 7 des Entwurfs lauten:

> Art. 6. Die Beschaffung von Mitteln zum Selbstmord wird, wenn der Selbstmord oder ein Versuch desselben erfolgt ist, mit Einschließung bis zu drei Jahren bestraft.
>
> Art. 7. Die Verleitung einer noch nicht siebzehn Jahre alten oder einer wissentlich zurechnungsunfähigen (sic! s. oben) Person zum Selbstmord, sowie die vorsätzliche Beihilfe dazu (zu diesem), wird, wenn der Selbstmord oder ein Versuch desselben erfolgt ist, mit Kätorga bis zu acht Jahren bestraft.

Wenn die Übersetzung des Art. 7 getreu ist, so würde sich also das „wissentlich" nur auf die Zurechnungsunfähigkeit, nicht auf das jugendliche Alter der verleiteten Person beziehen. Richtiger würde es etwa heißen:

> Wer eine Person, die wie er weiß noch nicht siebzehn Jahre alt oder zurechnungsunfähig ist, u. s. w.

Die Strafdrohung im Art. 7 ist übrigens unverhältnismäßig hart gegenüber der des Art. 6. Und warum soll nach letzterem die „physische" Beihilfe zum Selbstmord bestraft werden, nicht aber die psychische Beihilfe und die Anstiftung? —

Gretener bemerkt S. 7: „Die Nötigung zum Selbstmord stellt der Entwurf nicht unter Strafe, indem die Motive gewöhnliche Tötung annehmen, wenn nicht Beredung, sondern physischer oder moralischer Zwang zur Selbstentleibung stattgefunden, eine Annahme, welche bei vis absoluta oder einem psychischen Zwang, welcher die Zurechnungsfähigkeit des Selbstmörders ausschließt, zutrifft."

Richtig ist es, daß physischer wie psychischer Zwang zum Selbstmord nichts andres ist als vorsätzliche Tötung, während hingegen eine bloße Nötigung zum Selbstmord, welche nicht bis zum Zwang im e. S. vorschreitet, unter den allgemeinen Begriff der Nötigung fällt und als solche, wenn der Begriff der Nötigung richtig gefaßt wird, strafbar ist. Leider aber ist die Definition der Nötigung im Entwurf nicht gelungen, worauf wir unten zurückkommen. —

Der Art. 8 bedroht den Kindesmord mit Korrektionshaus; der Art. 9 verhängt Gefängnis gegen Vorbereitung und Komplott zur Begehung einer nach Art. 1 oder 2 strafbaren Tötung. Dies hat mehr für sich, als die allgemeine Bestrafung der Aufforderung zu Verbrechen, des Erbietens u. s. w., wie sie unser unglückseliger § 49a, dies Muster eines Gesetzes wie es nicht sein soll, vorschreibt.

Art. 10 handelt von der fahrlässigen Tötung.

Aus den von der Abtreibung der Leibesfrucht handelnden Art. 11 und 12 hebe ich hervor, daß nach Abs. 2 des ersteren nur Gefängnis, nicht Korrektionshaus eintreten soll, wenn die Leibesfrucht eine unehelich erzeugte war (vgl. § 285 des ungar. Strafgesetzbuchs).

IV.

Dem Abschnitt II (Art. 13—22), welcher von Körperverletzung handelt, schickt Gretener einen Auszug aus den Motiven voran. Es heißt da unter anderm, unter den Begriff der Körperverletzung falle an sich auch die Berührung des Körpers, ja der Kleidung, das Ergreifen bei der Hand u. s. w.! Höchst seltsam! Körperverletzung ist vielmehr Abänderung des körperlichen (physiologischen) Zustandes eines andern zum Schlimmeren; damit haben jene „Berührungen" gar nichts zu thun.

Von jenem weiten Begriff hat man natürlich auch im Entwurf keinen Gebrauch machen wollen. Wir lesen darüber bei Gretener S. 9: „Die Körperverletzung charakterisiert sich nach dem Entwurf als Verbrechen gegen die Gesundheit, als eine Verursachung physischen Schmerzes oder Leidens. Dabei .... genügt .... das körperliche Mißbehagen. Nach Annahme der Redaktionskommission greift der Begriff der Körperverletzung überall Platz, wo der thätliche Angriff einen Schmerz zur Folge hatte, selbst wenn der Thäter den animus iniuriandi hatte (Ohrfeige, Schlag mit dem Stock); zur Realinjurie wären nur solche Handlungen zu beziehen, welche jene Wirkung nicht haben (z. B. Aufheben des Kleides, plötzlicher Kuß, Greifen ins Gesicht). Dem Begriff der Realinjurie will demnach die Redaktionskommission neben der Körperverletzung nur subsidiäre Bedeutung eingeräumt wissen."

Ich finde diese Auffassung nicht ganz klar. Erregen eines körperlichen Mißbehagens ist kein notwendiges Merkmal der Körperverletzung. Jeder Eingriff in die Unversehrtheit des Körpers gehört hierher, wenn er auch keinen Schmerz verursacht, sobald er nur den Zustand des fremden Körpers irgendwie zum Schlimmeren abändert. Hierher ist also auch das Zopfabschneiden zu stellen, während die Motive (s. Gretener S. 27) den Zwang, das Zopfabschneiden über sich ergehen zu lassen, als Nötigung ansehen. Gerade jene irrige Annahme, daß Körperverletzung = Schmerzverursachung sei, hat dann die Kommission auch dazu verleitet, Ohrfeigen u. dgl. Realinjurien ohne weiteres unter die Körperverletzung zu stellen, indem sie von dem unrichtigen Satz: „Jede Körperverletzung ist Schmerzverursachung" durch logische Umkehrung zu dem ebenfalls unrichtigen Satz: „Jede Schmerzverursachung ist Körperverletzung" kam.

Wir gehen nun zu den einzelnen Bestimmungen des Entwurfs über die Körperverletzung über.

Der Art. 13 lautet:

„Als schwere Körperverletzung gilt die Verursachung einer Geisteskrankheit; des Verlustes des Sehvermögens, des Gehörs, einer

Hand, eines Fußes, der Zeugungsfähigkeit; der Entstellung des Gesichts, sofern sie eine Störung der Sinnesorgane oder der Sprache zur Folge hat; der bleibenden allgemeinen und lebensgefährlichen Zerrüttung der Gesundheit.

Als erhebliche Körperverletzung gilt die Verursachung einer Schwächung des Sehvermögens, des Gehörs; einer Erschwerung des Sprechens; einer Beschränkung des Gebrauchs der Gliedmaßen; des Verlustes von Zähnen, sofern er das Kauen und (oder?) Sprechen erschwert; einer Verletzung der Geschlechtsorgane, sofern sie den Verlust der Zeugungsfähigkeit nicht zur Folge hat; der Entstellung des Gesichts, sofern sie den Gebrauch der Sinnesorgane und der Sprache nicht beeinträchtigt; einer Wunde, welche in die Kopf-, Rückenmarks-, Brust- oder Bauchhöhle eindringt; einer Störung der Gesundheit, welche das Leben oder den Gebrauch eines Organs zeitweise bedroht; einer bleibenden, aber nicht lebensgefährlichen Störung der Gesundheit.

Als leichte Körperverletzung gilt die Verursachung jeder andern Störung der Gesundheit, sowie die Verursachung eines Schmerzes oder Leidens, sei es durch einen Schlag oder eine andre Thätlichkeit."

Art. 14: „Die schwere Körperverletzung wird mit Kätorga bis zu acht Jahren bestraft.

Wurde jedoch die schwere Verletzung durch eine vom Schuldigen zugefügte erhebliche oder leichte Körperverletzung hervorgerufen, so tritt Korrektionshausstrafe ein."

Art. 15: „Die erhebliche Körperverletzung wird mit Korrektionshaus bis zu drei Jahren bestraft.

Wurde jedoch die erhebliche Verletzung durch eine vom Schuldigen zugefügte leichte Körperverletzung hervorgerufen, so tritt Gefängnisstrafe ein.

Der Versuch ist strafbar."

Gretener sagt S. 9 f.: „Hinsichtlich der Klassifikation der Körperverletzungen entschied sich die R.Kommission für eine Dreiteilung. . . . Unter eingehender Motivierung verwirft sie dabei als schwankende und zufällige Kriterien der Unterscheidung: 1) die Dauer der verursachten Arbeitsunfähigkeit; 2) den Charakter der verursachten Krankheit als einer heilbaren oder unheilbaren; 3) den Charakter der verursachten Verletzung als einer gefährlichen oder nicht gefährlichen; 4) die Dauer der verursachten Krankheit; 5) den Charakter der zugefügten Wunde als leichter oder schwerer. Nach dem Entwurf liegen der Abgrenzung . . . . . anatomisch-pathologische Kriterien zu Grunde. Von wesentlichem Einfluß auf die endgültige Fassung des bezüglichen Artikels war ein Gutachten der Gesellschaft russischer Ärzte. . . . . Das maßgebende Kriterium der Unterscheidung findet dieses Gutachten in dem Grade des Schadens . . . und zwar bestimmt es als schwere Verletzungen solche, welche der Gesundheit einen bleibenden und bedeutenden Schaden zufügen, als erhebliche solche, welche einen vorübergehenden, wenn auch bedeutenden, oder zwar einen bleibenden aber unbedeutenden Schaden zufügen, als leichte endlich solche, welche keine merklichen Folgen hinterlassen."

Gleichwohl ist es auch dem Entwurf nicht gelungen, die schwierige Unterscheidung in mustergültiger Weise durchzuführen. Mit Recht wurden die oben aufgeführten „schwankenden und zufälligen" Unterscheidungsgründe verworfen, mit Recht spricht der Entwurf nicht so unbestimmt wie unser Strafgesetzbuch vom Verlust eines wichtigen Gliedes, aber — wie es nicht anders sein konnte, die Einschiebung einer „erheblichen" Körperverletzung zwischen die schwere und leichte hat bewirkt, daß doch mehrfach zu schwankenden und zufälligen Unterscheidungsmerkmalen gegriffen wurde.

Schon der Begriff einer „Störung der Sinnesorgane oder der Sprache" ist ein ganz unbestimmter, wenn er nicht etwa gleichbedeutend sein soll mit Unbrauchbarmachung der Sinnesorgane und Beraubung der Sprache. Im übrigen läßt sich gegen die Bestimmungen über schwere Körperverletzung höchstens noch einwenden, daß doch wohl auch der Verlust des Sehvermögens auf einem Auge (vgl. § 224 unsres Str.G.B.) hierher zu stellen wäre.

Anders steht es mit der „erheblichen" Körperverletzung. Denn die Begriffe Schwächung des Sehvermögens oder Gehörs, Erschwerung des Sprechens, Beschränkung des Gebrauchs der Gliedmaßen sind so dehnbar, daß sie für den Gesetzgeber unbrauchbar erscheinen. Soll jede noch so geringfügige Schwächung, Erschwerung, Beschränkung genügen? Und wenn nicht, wo liegt die Grenzlinie? Meines Erachtens ist niemand im stande, sie anders als bloß willkürlich zu ziehen. Soll ferner auch die allerunbedeutendste Verletzung der Geschlechtsorgane, die allergeringfügigste aber bleibende Störung der Gesundheit einen gesetzlichen Auszeichnungsgrund bilden?

Durch die Unterscheidungen, welche die Art. 14 und 15 betreffs der Strafdrohungen machen, werden allerdings die Bedenken gegen Art. 13 einigermaßen vermindert. Nur ist zweierlei dabei zu bemerken:

1) Die Fassung von Art. 14 Abs. 2 und Art. 15 Abs. 2 bedarf (nach der Übersetzung zu schließen) einer gründlichen Verbesserung. Denn wenn eine schwere Verletzung vorliegt, kann doch nicht bloß eine erhebliche oder leichte Verletzung zugefügt sein. Offenbar soll, wie auch Gretener hervorhebt, in Art. 14 gesagt sein, daß die schwere Verletzung mit Korrektionshaus bestraft werde, wenn die Absicht des Thäters bloß auf erhebliche oder leichte Verletzung ging und im Art. 15, daß Gefängnis eintrete, wenn die Absicht bloß auf leichte Körperverletzung gerichtet war.

2) Hoffentlich soll auch durch die fraglichen beiden Bestimmungen nichts andres ausgedrückt sein, als daß der schwerere Erfolg nur wenn er für den Thäter voraussehbar war, ihm zugerechnet werden darf. Ich habe schon früher in dieser Zeitschrift (IV S. 211) den Wunsch ausgesprochen, daß man besonders bei den Bestimmungen über Körperverletzung der Bestimmung im Art. 39 des allg. Teils eingedenk bleiben möge, nach welcher zur Schuld nicht zugerechnet werden soll „der Erfolg einer, wenn auch gesetzlich bei Strafe verbotenen Handlung, welchen der Thäter nicht voraussehen konnte". Gretener zweifelt

nicht daran, daß dieser Bestimmung durch unsre Art. 14 und 15 nicht derogiert werden soll. Möge darüber ja durch die Fassung der letzteren kein Zweifel übrig gelassen werden!

Der Art. 17 droht als Strafe der schweren Körperverletzung Kátorga bis zu zehn Jahren, als Strafe der erheblichen Korrektionshaus, als Strafe der leichten Körperverletzung [8]) Gefängnis an, wenn gewisse Schärfungsgründe vorliegen, von welchen Z. 1—5 im wesentlichen (nicht ganz!) den in Art. 2 Z. 1—4 und 7 (betreffs der Tötung) aufgeführten Schärfungsgründen entsprechen, außerdem wird als qualifizierend die (fahrlässige?) Bewirkung einer Fehlgeburt oder des Todes und die Begehung seitens einer Amtsperson bei Ausübung ihrer Dienstobliegenheiten hervorgehoben. Der Art. 18 hingegen macht die Provokation (analog dem zweiten Absatz des Art. 3) zu einem Milderungsgrund.

Der Art. 19 bestimmt:

> „Wer sich einer leichten Körperverletzung schuldig macht, kann nach Ermessen des Gerichts für straffrei erklärt werden, wenn sich der Verletzte an ihm durch Zufügung einer Körperverletzung oder Ehrverletzung gerächt hat."

Eine ganz analoge Bestimmung enthält der Art 76 betreffs der Straffreierklärung bei einer Ehrverletzung. [9])

Ich will hier nicht die Bedenken wiederholen, welche ich namentlich gegen die Kompensation von Körperverletzungen im Gerichtssaal 1874 S. 321 ff. vorgebracht habe. Jedenfalls verdient aber der russische Entwurf hier noch den Vorzug vor den Bestimmungen unsres Strafgesetzbuchs, welche die Straffreierklärung auch desjenigen gestatten, welcher eine Beleidigung oder leichte Körperverletzung durch eine leichte Körperverletzung erwidert hat, und merkwürdigerweise demjenigen nicht Straffreiheit gewähren, der eine schwere Körperverletzung mit einer leichten oder mit einer Beleidigung erwidert oder der eine leichte Körperverletzung oder Beleidigung zugefügt hat, welche mit einer schweren Körperverletzung erwidert wurde! —

Der Art. 22 sagt, die Strafverfolgung werde nur auf Klage des Verletzten „erhoben" (soll heißen: sie findet nur auf Klage u. s. w. statt): „wegen der in Art. 15, 16 und 21 Abs. 1 (fahrlässige Körperverletzung ohne Nichtbeachtung berufsmäßiger Aufmerksamkeit) vorge-

---

[8]) Für diese setzt Art. 16 Gefängnis bis zu sechs Monaten fest. Auch der Versuch der leichten Körperverletzung wird mit Recht für strafbar erklärt, während bekanntlich nach unserm Str.G.B. der Versuch einen Menschen leicht zu verletzen straflos, dagegen der Versuch ein fremdes Tier leicht zu verletzen strafbar ist! (Vgl. § 303 Abs. 2 mit den §§ 223 und 223 a.)

[9]) Ferner sagt der Art. 75: „Die Beleidigung wird, wenn sie durch Gewalt oder durch eine Ehrverletzung von seiten des Verletzten hervorgerufen worden, mit Geldstrafe bis zu fünfzig Rubel bestraft. Dem Gericht steht das Recht zu, den Schuldigen für straffrei zu erklären."

sehenen Handlungen, sowie wegen der Verursachung einer in Art. 17 Z. 1, 4—6 vorgesehenen erheblichen und leichten Körperverletzung."

V.

Der dritte Abschnitt handelt vom Zweikampf, der im allgemeinen mit Festungshaft, wenn er dagegen ohne Sekundanten und so stattfand, daß verabredetermaßen der Tod eines der Duellanten herbeigeführt werden sollte (Art. 26), mit Deportation bedroht wird.

Interessant ist, was Gretener S. 14 mitteilt: „Die Redaktionskommission lehnt eine gesetzliche Feststellung des Duellbegriffes ab, indem sie es der Praxis des Kassationshofs überläßt, erforderlichenfalls einzelne Merkmale an der Hand des historisch überlieferten Begriffes näher zu bestimmen. Dies gilt auch bezüglich der Art der Waffen. Die Motive sprechen sich in dieser Beziehung namentlich gegen die Ausdehnung des Duellbegriffes auf jeden zum voraus vereinbarten Kampf mit abstrakt tödlichen Waffen (Entsch. des Deutschen Reichsgerichts vom 6. März 1883) aus. Als Duellwaffen erkennen sie neben den allgemein gebräuchlichen edlen Waffen (Säbel, Degen, Pistole) die durch lokale Gewohnheiten zugelassenen (Schläger der deutschen Studenten), sowie auch solche Waffen an, zu welchen die Duellanten im konkreten Fall, vermöge ausnahmsweiser Verhältnisse (duel exceptionnel) ihre Zuflucht nahmen (Flintenduell). Der Gebrauch andrer, wenn auch abstrakt oder in concreto tödlicher Waffen schließt nach Ansicht der Redaktionskommission den Begriff des Duells aus und begründet die Anwendung der gewöhnlichen Strafbestimmungen (Duell mit Messer, Dolch). Da aber die Körperverletzung nach dem Entwurf durch die Einwilligung des Verletzten den Charakter der Rechtswidrigkeit einbüßt, so würde ein zum voraus verabredeter Kampf mit Messer, Dolch oder Knute straflos sein, sofern nicht die Vorschriften über Tötung Platz greifen."

Sollten der Kommission nicht bei dieser Konsequenz ihrer Anschauung über die Einwilligung des Verletzten wenigstens bezugs der schweren Körperverletzung einige Bedenken erwachen? Sollen die zum Teil bedenklichsten Abarten des Zweikampfs straflos bleiben?

Die Herausforderung zum Zweikampf soll nach Art. 27 nur strafbar sein, wenn sie gegen eine Amtsperson in Veranlassung der Ausübung ihrer Dienstobliegenheiten gerichtet ist.

Im allgemeinen sehr willkommen zu heißen ist Art. 29:

> „Wer mit seinem Gegner übereingekommen ist, daß der Selbstmord eines von beiden vom Lose oder einem andern im voraus bestimmten Zufall abhängen soll, wird, falls infolge dieser Vereinbarung der Selbstmord des Gegners erfolgt ist, mit Kätorga bis zu acht Jahren bestraft; erfolgt bloß ein Versuch des Selbstmordes, so tritt Korrektionshausstrafe ein."

Gretener merkt dazu an, daß demnach, abweichend vom öster-

reichischen Entwurf, die bloße Vereinbarung und ebenso der vom Los Getroffene straflos ist.

VI.

Der vierte Abschnitt hat die Überschrift: Verlassen in hilfloser Lage und definiert zunächst im Art. 31:

„Wer eine wegen Jugend, Altersschwäche oder wegen körperlicher Gebrechen, Krankheit oder Bewußtlosigkeit der Möglichkeit sich selbst zu schützen beraubte Person in eine Lage versetzt, in welcher ihr Leben, wie dem Schuldigen bewußt, Gefahr laufen konnte, und sie in dieser hilflosen Lage verläßt" u. s. w.

Diese Definition verdient den Vorzug insbesondere vor der unsres deutschen Strafgesetzbuchs, namentlich wegen der im Druck hervorgehobenen Merkmale. Aussetzung eines Volltrunkenen will zwar auch bei uns das Reichsgericht (im Anschluß an die sächsische Praxis) unter § 221 bringen, aber daß Trunkenheit keine „Krankheit" ist, braucht man doch nicht erst zu beweisen.

Mildere Strafe setzt Art. 32 auf das bloße Verlassen einer Person in hilfloser Lage seitens eines zur Fürsorge für dieselbe Verpflichteten.

Dem bestehenden russischen Recht sind die Art. 33 und 34 des Entwurfs entnommen, deren ersterer sich gegen den Führer (?) oder Schiffskapitän kehrt, welcher den von ihm Begleiteten, einen Passagier oder ein Glied der Schiffsmannschaft, auf eigenmächtige oder listige Weise in eine Lage versetzt, in welcher das Leben des Verlassenen, wie dem Schuldigen bewußt war, Gefahr laufen konnte. Der Art. 34 sodann lautet:

„Wer kraft Gesetzes oder Übereinkommens zur Fürsorge für ein Kind unter zehn Jahren verpflichtet ist, und dasselbe vorsätzlich, jedoch nicht in einer Lage verläßt, in welcher dessen Leben, wie dem Schuldigen bewußt war, Gefahr laufen konnte, wird mit Arrest bestraft."

Hiernach genügt (s. Gretener S. 18) auch ein Zurücklassen des Kindes bei einem Dritten, z. B. auf der Eisenbahnstation mit der Bitte, dasselbe einen Augenblick in Obhut zu nehmen, unter dem Vorwand, man wolle ein Billet lösen.

Mit Arrest bis zu drei Monaten oder Geldstrafe bis zu dreihundert Rubel soll nach Art. 35 bestraft werden, wer kraft Gesetzes zur Aufnahme, Unterbringung oder Fortschaffung eines Kranken, einer Wöchnerin oder eines Bewußtlosen verpflichtet ist und diese Pflicht ohne beachtenswerte Ursache verabsäumt, so daß das Leben des Hilflosen infolge dessen Gefahr laufen konnte.

Gretener verweist dabei unter anderm darauf, daß nach Art. 127 des Friedensrichter-Ustáff Schankwirte bei Strafe für völlig Betrunkene Sorge zu tragen haben.

Art. 36 lautet:

„Praktizierende Ärzte und Hebammen, welche dem Ruf zu einem Kranken oder einer Wöchnerin ohne beachtenswerte Ursache keine Folge leisten, werden mit Geldstrafe bis zu dreihundert Rubel bestraft. War dem Schuldigen der gefährliche Zustand des Kranken oder der Wöchnerin bekannt, so wird er mit Arrest bis zu drei Monaten bestraft. Außerdem kann das Gericht das Urteil nach Maßgabe des Art. 34 des allg. Teils veröffentlichen."

VII.

Von den „Angriffen auf die persönliche Freiheit" handelt der fünfte Abschnitt des Entwurfs.

Was den Art. 37, der von der „Festnahme oder Einsperrung eines Menschen" handelt, betrifft, so bemerkt Schütze a. a. O. S. 123 mit Recht, daß hier das Merkmal der Widerrechtlichkeit hervorgehoben werden muß. Die Motive meinen, daß aus Art. 40 des allg. Teils sich jenes Merkmal von selbst ergebe. Allein dieser Artikel (s. denselben in dieser Zeitschr. IV S. 202) spricht nur von Handlungen, welche „zur Ausführung eines Gesetzes oder Dienstbefehls" begangen wurden. Man muß aber doch auch das vorläufige Festnehmen einer gefährlichen, eines Verbrechens verdächtigen Person, auch ohne vorliegenden Befehl, straflos lassen. Sagt ja doch schon der Art. 1540 des jetzigen russischen Strafgesetzbuchs:

„Wer eigenmächtig und mit Gewalt .... jemanden der Freiheit beraubt, außer in den Fällen, wo das Aufhalten und selbst vorläufige Arretieren, infolge von Überweisung oder Verdacht, oder aber als Strafe durch das Gesetz erlaubt oder vorgeschrieben ist, wird" u. s. w.

Höhere Strafe tritt nach Art. 38 ein, wenn die Festnahme oder Einsperrung 1) der Mutter oder des ehelichen Vaters, 2) einer Amtsperson bei der Ausübung ihrer Dienstobliegenheiten oder in Veranlassung derselben, 3) auf eine für den Verletzten qualvolle oder lebensgefährliche Weise erfolgte. —

Art. 39 lautet:

„Wer mittels Gewalt an der Person, strafbarer (?) Bedrohung, Täuschung oder Mißbrauch der Gewalt

1) eine (wie er weiß) nicht geisteskranke Person in ein Irrenhaus verbringt oder darin zurückhält;
2) eine Frauensperson in ein öffentliches Haus bringt oder darin zurückhält, welche nicht in das Verzeichnis der öffentlichen Dirnen eingetragen ist,

wird mit Korrektionshaus nicht unter drei Jahren bestraft.

Der Versuch ist strafbar. —

Der Art. 40 sagt:

„Die Entziehung der Freiheit durch Verkauf oder Übergabe in Sklaverei wird mit Katorga bis zu acht Jahren bestraft."

Abgesehen davon, daß die Strafdrohung in diesem Artikel zu niedrig ist (unser Gesetzbuch geht bekanntlich bis zu Zuchthaus von fünfzehn Jahren), drückt derselbe keineswegs aus, was nach den Motiven durch ihn ausgedrückt werden soll. Unter Sklaverei (rábstvo) wollen diese jeden Zustand verstanden wissen, in dem der Mensch der Verfügungsgewalt über sich selber entbehrt; unter den Thatbestand des Art. 40 sollte danach z. B. auch der Verkauf einer Frauensperson in ein Harem fallen. Allein das kann doch unmöglich alles unter den Begriff rábstvo zu subsumieren sein. Man müßte also doch wohl neben der „Sklaverei“ noch eine allgemeine Klausel anbringen. Sie würde die Versetzung in einen Zustand der Abhängigkeit, welcher den Vergewaltigten dem Schutz der Gesetze entzieht, zu bezeichnen haben. Dabei müssen wir nochmals rügen, daß auch hier ohne weiteres die Einwilligung des Verletzten die Strafbarkeit beseitigen soll. Sklaverei und Leibeigenschaft darf ein zivilisierter Staat auch nicht bei Einwilligung des zunächst Beteiligten dulden.

Art. 41 handelt vom Kinderraub, Art. 42 von Kindesverwechselung. Ueber die falsche systematische Stellung der letzteren haben wir schon gesprochen. Seltsam ist es, daß der Artikel nur die Verwechselung von Kindern unter sieben Jahren für strafbar erklärt, was die Motive damit begründen, daß eine Verwechselung nur bei Kindern möglich sei, „deren individuelle Merkmale sich noch wenig herausgebildet haben“. Aber beginnt denn die größere individuelle Herausbildung gerade vom achten Geburtstag? Ist die Verwechselung eines Kindes, welches über sieben Jahre alt ist, wirklich nicht möglich, dann wird sie auch sicherlich straflos bleiben, wenngleich die Worte „unter sieben Jahren“ im Art. 42 gestrichen werden. Sollte aber doch einmal die Verwechselung eines solchen älteren Kindes gelingen, warum soll denn dann kein Verbrechen vorliegen? Es kommt doch nur darauf an, daß wirklich ein Kind verwechselt wurde, und nicht auf die Zahl seiner Lebensjahre.

Art. 43 bedroht die Nichtzurückgabe eines Kindes unter zwölf Jahren trotz Aufforderung der Eltern oder ihrer Stellvertreter mit Arrest, falls das Kind aus Mitleid nicht zurückgegeben wurde mit Geldstrafe bis zu hundert Rubel. Arrest bis zu einem Monat oder Geldstrafe bis zu hundert Rubel soll nach Art. 44 denjenigen treffen, welcher über ein bei sich behaltenes, sei es ausgesetztes oder verirrtes Kind unter sieben Jahren nicht binnen zwei Wochen der Ortspolizei oder den Eltern Anzeige macht. Der erstgenannte Artikel ist dem Art. 367 des belgischen Strafgesetzbuchs nachgebildet.

Mit Gefängnis nicht unter sechs Monaten soll nach Art. 45 das Abgeben, Annehmen oder Verwenden eines Kindes unter zwölf Jahren zum Betteln, zur Landstreicherei oder zu unsittlichen Zwecken bestraft werden. Mit Recht werden hier also auch die Eltern als Verbrechenssubjekte behandelt, was bekanntlich nach unserm Art. 235 leider nicht der Fall ist. — Unter Art. 45 subsumieren die Motive auch das (nicht bloß!) in den russischen Hauptstädten sehr verbreitete

leihweise Abgeben von Säuglingen an bettelnde Personen, um das Mitleid von Passanten zu erwecken, sowie das Abgeben von Kindern als Führer an bettelnde Krüppel.

Beachtenswert ist ferner Art. 46:

> „Eltern oder Personen, welche mit der Fürsorge für ein Kind betraut sind, werden, wenn sie dasselbe vor dem gesetzlich festgestellten Alterstermin zu einer gewerblichen Handels- oder andern Beschäftigung abgeben, mit Arrest oder Geldstrafe bis zu fünfhundert Rubel bestraft.
>
> Derselben Strafe unterliegen Personen, welche wissentlich Personen dieses Alters zu einer solchen Beschäftigung zulassen.
>
> Erkennt das Gericht, daß eine solche vorzeitige Beschäftigung das Kind an seiner Gesundheit beschädigt hat, so tritt Gefängnisstrafe ein."

Über die Verwendung von Kindern zur Fabriks-, Manufaktur- und Gewerbsarbeit sind in Rußland durch das Allerh. bestät. Gutachten des Reichsrats vom 1. Juni 1882 Bestimmungen getroffen worden.

VIII.

Über die Nötigung sagen die Art. 49 und 50 folgendes:

Art. 49: „Wer einen andern mittels Gewalt an der Person oder Bedrohung mit einer strafbaren Handlung nötigt etwas auszuführen oder zuzulassen, was ein Recht oder eine Verbindlichkeit des Genötigten verletzt, oder die Verwirklichung eines Rechts oder die Erfüllung einer Verbindlichkeit zu unterlassen, wird mit Gefängnis bestraft.

Handelte der Thäter in dem Glauben, daß er durch die Nötigung sein Recht verwirkliche, so tritt Arrest bis zu drei Monaten oder Geldstrafe bis zu dreihundert Rubel ein.

Der Versuch ist strafbar."

Art. 50: „Wer einen andern mittels Gewalt an der Person, strafbarer Bedrohung, Mißbrauch der Gewalt oder Bedrohung mit solchem Mißbrauch zur Begehung eines Verbrechens zu nötigen versucht, wird bestraft: wegen Nötigung zu einem Verbrechen mit Korrektionshaus, wegen Nötigung zu einem Vergehen mit Gefängnis.

Wurde aber das Verbrechen oder Vergehen begangen und unterliegt der Nötigende dafür (?) nicht als Teilnehmer einer härteren Strafe, so wird er bestraft: wegen Nötigung zu einem Verbrechen mit Korrektionshaus nicht unter drei Jahren, wegen Nötigung zu einem Vergehen nicht unter sechs Monaten."

Wenn Gretener S. 28 uns mitteilt, daß sich in der Bestimmung des Wesens der Nötigung, die dem Sswod Sakónoff noch unbekannt ist, die Kommission „der deutschrechtlichen Auffassung" anschloß, so ist dieser beabsichtigte Anschluß jedenfalls nur ganz im allgemeinen zur Verwirklichung gekommen, während die Fassung beider Artikel eine

schwerfällige (man vergleiche dagegen den Art. 240 unsres Strafgesetzbuchs!) und zum Teil sich selbst widersprechende ist.

In mehreren Beziehungen scheint das, was die Kommission wollte, in den fraglichen Artikeln gar nicht zum Ausdruck gekommen zu sein. So ist mir schon zweifelhaft (bei meiner Unkenntnis der russischen Sprache kann ich gerade in diesem Punkt nicht mit Sicherheit reden), ob der Ausdruck „Gewalt an der Person" wirklich auch, wie es beabsichtigt ist, die bloß mittelbar gegen Personen, unmittelbar gegen Sachen gerichtete (bez. geübte) Gewalt mit begreift. Gerade die von Gretener (nach den Motiven?) hierzu angeführte Reichsgerichtsentscheidung vom 14./15. Juni 1883 (Entsch. IX S. 58, Rechtspr. V S. 438) macht einen Gegensatz zwischen (unmittelbarer) „Gewalt an der Person" und mittelbar „gegen die Person" gerichteter Gewalt.

Ebenso verhält es sich bezügl. der Absicht der Kommission, auch die in Form der Nötigung auftretende Selbsthilfe einerseits unter den Begriff der Nötigung fallen zu lassen, andrerseits aber eine Strafmilderung anzuordnen, sowohl dann wenn der Zwang zur Geltendmachung eines wirklich bestehenden, als auch wenn er nur zur Durchsetzung eines vermeintlichen Rechts angewandt wird (Gretener S. 28). Der Art. 49 entspricht dem bei weitem nicht. Mit Recht bemerkt schon Gretener S. 27 f.: „(Die Motive scheinen) die wesentliche Einschränkung, welche der Begriff der Nötigung im Entwurf erfährt (verb. nötigt, etwas auszuführen oder zuzulassen, was ein Recht oder eine Verbindlichkeit des Genötigten verletzt), zu übersehen. Ist nach dem Entwurf die Nötigung zu einer juristisch irrelevanten Thätigkeit nicht strafbar, so müßte um so mehr die Nötigung zu einem rechtlich pflichtgemäßen Thun (Zahlung einer fälligen Schuld) straflos sein ..... den Erfordernissen des Art. 49, 1 würde allerdings der ..... Fall der Selbsthilfe entsprechen, wo der Besitzer zur Duldung einer Besitzstörung — mithin der Verletzung des Rechts auf ungestörten Besitz gezwungen wird."

Die Fassung, welche dem ersten Absatz des §. 49 gegeben ist, scheint mir überhaupt eine recht unglückliche zu sein, auch abgesehen davon, daß sie nicht sagt, was sie sagen soll. Warum sollen die „rechtlich indifferenten" Handlungen und Unterlassungen ausgeschlossen sein? Gretener teilt S. 26 f. aus den Motiven hierüber folgendes mit (wobei vom Art. 50 einstweilen abgesehen ist): „Wer einen Verbrecher nötigt, der Verbreitung der Folgen des Verbrechens entgegenzuwirken, wer zu einer (rechtlich) irrelevanten Thätigkeit, z. B. zum Verlassen eines Stuhls zwingt, kann unter Umständen wegen Körperverletzung oder Beleidigung, nicht aber wegen Nötigung zur Strafe gezogen werden, vielmehr ist nach dem Entwurf erforderlich, daß die abgenötigte Thätigkeit ein vom Gesetz anerkanntes persönliches oder Vermögensrecht des Genötigten oder eine ihm obliegende Verbindlichkeit verletze."

Daß der Zwang, auch wo er zur Abnötigung rechtlich gleichgültiger Handlungen angewandt wird, Verletzung der persönlichen Freiheit ist, kann natürlich niemand in Abrede stellen. Was für durchschlagende

Gründe gibt es aber dafür, daß man ihn in solchen Fällen doch straflos lassen will? Unrichtig ist die, wie ich vermute, für die Verfasser der Motive (wenigstens mit) maßgebende Anschauung, daß das Verbrechen seinem Begriff nach Verletzung eines subjektiven Rechtes sei: auf dieser Anschauung beruht ja zuletzt auch die ganz unhaltbar weit ausgedehnte Berücksichtigung der Einwilligung des „Verletzten". Aber wer einmal auf diesem Standpunkt steht, dem sollte es doch auch nicht schwer fallen, ein (subjektives) „Recht der persönlichen Freiheit" anzuerkennen, welches als passendes Objekt für den staatlichen Strafschutz erscheinen dürfte.

Eine „Beleidigung" wird sicherlich nicht ohne weiteres selbst in der Bedrohung mit Mord und Brand liegen. Sollten die Motive da nicht eher auf die Bedrohung (Art. 52 des Entwurfs) hingewiesen haben? Der Art. 49 verlangt ja gerade (Gewalt an der Person oder) „strafbare Bedrohung" als Mittel der Nötigung. Ob das richtig ist, davon später.

Die Hauptfrage ist wohl die: Ist es unbedingt und stets ein kleineres Übel für den Genötigten, wenn das abgenötigte Verhalten ein rechtlich gleichgültiges ist als im entgegengesetzten Fall?

Wie die Antwort lauten muß, ist nicht zweifelhaft. Ich kann möglicherweise an dem Recht, das ich an einer oder auf eine Sache habe, ein sehr geringes Interesse haben, und ein viel größeres daran, daß ich nach meinem Belieben etwas rechtlich Gleichgültiges thun oder lassen kann. Jede Dereliktion, jede Verzichtleistung auf ein Recht beweist, daß Rechte ihren Wert (absolut oder relativ, d. h. im Hinblick auf irgend ein aus der Dereliktion, der Verzichtleistung erwachsendes wertvolleres Gut) für ihren Inhaber verlieren können. Die Juristen dürfen nicht vergessen, daß die subjektiven Rechte nicht die einzigen, nicht die höchsten Güter der Menschen, ja häufig überhaupt nicht Güter sind. Warum nun will man so ungerecht sein, nur die (übrigens begrifflich zum Teil sehr anfechtbaren) persönlichen Rechte und die Vermögensrechte des „Strafschutzes" gegen Nötigung für bedürftig zu erklären? Nicht im mindesten kann man dafür etwa gar den Satz minima non curat praetor anrufen. Ein Minimum kann ja wie gesagt das Recht für jemand sein, das er aufzugeben genötigt wird (z. B. das Eigentumsrecht an einer Stecknadel), während ihm nach seiner Individualität das Nichtverlassen eines Sitzes beileibe kein Minimum ist. Warum soll der Nötiger, wenn er nur nicht den Art. 52 gegen sich hat, ohne weiteres in das harmlose, vielleicht für das Wohlsein des Sitzenden gerade sehr zuträgliche Sitzen einen störenden Eingriff machen dürfen? Gerade bei der weiten Ausdehnung, welche der Entwurf dem Recht der Notwehr gibt (s. oben Band IV S. 203 ff.), ist eine solche Einengung des Begriffs der Nötigung am wenigsten begreiflich. Unzweifelhaft kann derjenige zur Notwehr schreiten, welchen ein andrer (ohne Recht) zum Verlassen eines Stuhls zu nötigen im Begriff ist; unzweifelhaft darf er nach dem Entwurf den Nötiger, wenn ihm kein andres Mittel zur Abwehr zu Gebote steht, sogar töten. Also: Jenes rechtlich „Irrelevante", zu dessen gunsten der Selbstschutz sogar auf Kosten eines Menschenlebens erlaubt ist, soll doch

keinen Strafschutz gegenüber dem Nötiger genießen. Endlich muß ich hier daran erinnern, daß (s. oben das zu Art. 7 Bemerkte) Nötigung zum Selbstmord nach Art. 49 nicht strafbar wäre, man müßte denn dem Wortlaut desselben Gewalt anthun.

Meines Erachtens ist keine begriffliche Unterscheidung zwischen Nötigung zu rechtlich erheblichem und rechtlich gleichgültigem Verhalten möglich. Auch der Zwang zu einem Verhalten, welches dem Gezwungenen vorteilhaft oder welches von der Sittlichkeit geboten, ist doch Verletzung der persönlichen Freiheit. Der Zweck kann auch hier nicht die Mittel heiligen. Es ist nicht jeder ohne weiteres berufen, den Vormund und Büttel gegenüber andern zu spielen, und sie zu dem zu zwingen, was er für sittlich oder ihnen vorteilhaft hält. Dazu kommt, daß oft unsittliches Handeln Vorteil und sittliches Nachteil bringt. Wer also, abgesehen von einem besonderen rechtlich anerkannten Gewaltverhältnis, soll ungestraft auf eines andern Lebensführung gewaltsam einwirken dürfen? [10])

Nur Eins muß festgehalten werden: Nötigung zur Unterlassung einer strafbaren Handlung muß, auch wenn sie nicht Notwehr ist, straflos bleiben, soweit sie bloß Nötigung ist, während allerdings Körperverletzung, Tötung u. s. w. außer dem Fall der Notwehr (und sonstiger vom Staat z. B. den Wachen eingeräumter Tötungsrechte) auch dann strafbar bleiben, wenn sie begangen wurden, um den Getöteten u. s. w. von einer strafbaren Handlung abzuhalten. Aber die Verhinderung der Willensbethätigung (die Nötigung) an sich kann nicht strafbar sein, wenn jene Willensbethätigung selber eine strafbare gewesen wäre. Dies scheint mir so sicher, daß es keiner ausdrücklichen Hervorhebung im Gesetz bedarf. Da nun ferner die ganze Dreiteilung der strafbaren Handlungen unhaltbar ist und nur die Drohungen mit Ausübung eines Rechtes (minae iuris) nicht hinreichen, um den Thatbestand der Nötigung zu erfüllen, komme ich zu der Formel:

> „Wer einen andern durch rechtswidrige Gewalt oder durch Drohung mit rechtswidriger Zufügung von Nachteilen zu einem Thun oder Nichtthun (zu einer Thätigkeit oder zum Unthätigbleiben) nötigt, wird . . . . .“

Die Gefängnisstrafe von zwei Wochen bis zu einem Jahre reicht aber für die schwersten Fälle nicht aus, was ich schon früher gegenüber dem Art. 240 unsres deutschen Strafgesetzbuchs bemerkt habe. Eine wahlweise Androhung von Korrektionshausstrafe bis zu drei Jahren und Gefängnisstrafe schiene mir sachgemäßer. Daneben könnte immerhin die Nötigung zur Durchsetzung eines wirklichen oder vermeintlichen Rechtes als milderer Fall mit „Arrest oder Geldstrafe“ bedroht werden.

Ganz verfehlt erscheint mir sodann der Art. 50. Insbesondere

[10]) Vgl. meine Bemerkungen in v. Holtzendorffs Handb. des d. Strafr. III S. 574 insbesondere, und im allgemeinen dort die Entwicklung S. 573 ff.

der zweite Absatz desselben will etwas Unmögliches. Wenn infolge der Nötigung zu einem Verbrechen (oder Vergehen) das Verbrechen begangen wurde, so ist der Nötigende als Anstifter zu strafen, wenn das „Verbrechen" von dem Genötigten aber so ausgeführt wurde, daß er nur als unfreies Werkzeug des Nötigers erscheint, dann ist dieser Thäter des Verbrechens. Dafür braucht man keine besondere Vorschrift. Es läßt sich ferner nicht rechtfertigen, daß für die Anstiftung durch Nötigung die Anstiftungsstrafe eintritt, wenn es sich um schwerere Verbrechen handelt, während eine schwerere als die Anstiftungsstrafe angedroht wird, wenn zu leichteren Verbrechen genötigt wurde. Was aber thut Absatz 2 des Art. 50? Nötigung zu einem Vergehen soll ihm zufolge mit Gefängnis nicht unter sechs Monaten bestraft werden, während doch nach Art. 4 des allg. Teils (s. oben Bd. III S. 607) die für ein Vergehen gesetzlich angedrohte Strafe in ihrem Mindestmaß zwei Wochen Einschließung oder Gefängnis betragen kann. Das Minimum für den „Nötiger" (Anstifter durch Nötigung) zu einem Vergehen wäre dagegen mindestens zwölfmal höher! — Ja noch mehr. Nötigung zu einem Verbrechen soll nach Art. 50 Abs. 2 mit Korrektionshaus nicht unter drei Jahren gestraft werden, während, nach dem erwähnten Art. 4 möglicherweise das Mindestmaß der Strafe für das Verbrechen selber Einschließung von zwei Wochen (oder von wenigen Monaten) sein kann, da über die „Verbrechenseigenschaft" nur die höchste angedrohte Strafe entscheidet! —

Das Ganze ist nicht recht zu Ende gedacht. Der zweite Absatz des Art. 50 ist wie erwähnt überflüssig, insofern der Nötiger entweder als Thäter oder als Anstifter zu dem abgenötigten Verbrechen ohnehin strafbar ist, während anderseits die positiven Bestimmungen des Abs. 2 sich selber widersprechen und zur größten Ungerechtigkeit führen müssen.

Auch der erste Abs. des Art. 50 verdient gestrichen zu werden. Die Strafdrohungen desselben wider versuchte Nötigung (versuchte Thäterschaft bez. versuchte Anstiftung) zu „Verbrechen": Korrektionshaus von einem Jahr bis zu sechs Jahren — ist viel zu hoch, wie aus dem oben mit Rücksicht auf Art. 4 des allg. Teils Gesagten erhellt.

Die Sonderbestimmungen des Art. 50 sind, wie es scheint, hervorgerufen durch die Erwägung, daß die im Art. 49 angedrohte Strafe für die schwersten Fälle der Nötigung nicht ausreicht. Wenn aber, wie ich vorgeschlagen habe, das Höchstmaß der Strafe im Art. 49 etwa auf drei Jahre Korrektionshaus erhöht würde, so wäre der erste Absatz des Art. 50 (der zweite ist, ich wiederhole es, ohnehin ganz überflüssig) in einer Weise ersetzt, daß er beseitigt werden könnte. Der genannte Absatz steht im Widerspruch mit der im allgemeinen Teil des Entwurfs festgehaltenen Anschauung, daß s. g. versuchte Teilnahme am Verbrechen straflos zu lassen sei (vgl. oben Bd. IV S. 218 Z. 2). Hier soll nun versuchte Anstiftung mittels Drohungen u. s. w. sogar zu sämtlichen Vergehen für strafbar erklärt werden. Da geht doch unser Art. 49a noch lange nicht soweit, von dem belgischen besseren Vorbild desselben,

dem Gesetz vom 7. Juli 1875, ganz zu schweigen. Dagegen kann man Fälle wie die in Abs. 1 des Art. 50 behandelten in ganz korrekter Weise unter den Begriff der versuchten Nötigung bringen. Natürlich können unter Umständen auch die Bestimmungen über Körperverletzung, Gefangenhaltung und sonstige Gewaltthaten verbrecherischer Art zutreffen.

Eine Stelle aus Greteners Bemerkungen zu den eben besprochenen Artikeln kann ich nicht mit Stillschweigen übergehen. Sie lautet (a. a. O. S. 27): „Neben die Nötigung zur Ausführung [11]) tritt nach Art. 49 die Nötigung zu einem Zulassen..... oder wie die Motive erklären, zu einem Ertragen oder Dulden. Die Redaktionskommission hält an diesem Terminus, trotz der neuerdings gegen ihn erhobenen Einwände, fest, weil mit dessen Beseitigung dem Begriffe der Handlung und Unterlassung eine allzuweite Auslegung gegeben werden müßte. Die Motive rechnen hierher z. B. die Fälle, wo jemand gezwungen wird, Zeuge eines Ereignisses zu sein, oder gewisse Handlungen, wie das Ausziehen, Zopfabschneiden, über sich ergehen zu lassen. Irrelevant ist auch hier, ob das, was geduldet wird, sittlich oder unsittlich, nützlich oder schädlich sei, erforderlich nur, daß das Geduldete ein Recht oder eine Verbindlichkeit des Genötigten verletze."

Über das Letztgesagte habe ich meine Meinung schon ausgesprochen. Hier ist aber noch mehreres hinzuzufügen. Erstens: Irrelevant ist es nicht, ob das, was geduldet wird, ein an dem Duldenden begangenes Verbrechen (im w. S.) ist oder nicht. Nötigung zum Dulden des Zopfabschneidens kann man, wenn der Zopf ein echter und das Zopfabschneiden folglich Körperverletzung ist, nicht, wie es die Motive zu thun scheinen (mehr läßt sich aus Greteners Mitteilung nicht feststellen, als diese Wahrscheinlichkeit), bloß unter dem Gesichtspunkt der Nötigung auffassen. Überhaupt liegt Nötigung gar nicht vor, wenn das erzwungene „Dulden" geradezu nur in dem Dulden einer strafbaren Handlung besteht, deren Thatbestand als Begehungsmittel Gewalt oder Drohungen fordert, wie z. B. Raub, Notzucht, Entführung wider Willen u. s. w.

Zweitens aber ist die im Art. 49 vorkommende Unterscheidung von Ausführen, Zulassen und Unterlassen doch nicht die möglichst gute. Gern räume ich ein, daß der Gegensatz Handeln und Unterlassen, obwohl er ein im Strafrecht viel angewandter ist, in unserm Fall nicht präzis genug bezeichnet, worauf es ankommt. Wie schon oben (s. die letzte Note) bemerkt wurde, verdient der Ausdruck thun oder Thätigkeit den Vorzug vor dem Ausdruck Handlung. Der kontradiktorische Gegensatz aber von Thun oder Thätigkeit ist Nichtthun oder Nichtthätigkeit (Un-

[11]) Dieser Ausdruck ist im Art. 49 gewählt, weil „Handlung" das unzurechenbare Thun nicht mit umfaßt. Der beste deutsche Ausdruck wäre jedenfalls „Thätigkeit" oder „Thun", weil darin auch die nicht auf den Willen zurückführbare Körperbewegung u. s. w. begriffen ist. S. oben unsre Formulierung der „Nötigung".

thätigbleiben), wodurch auch das Dulden oder Zulassen mitumfaßt wird, während Unterlassen nicht ganz soweit reicht wie Nichtthun. Sonach rechtfertigt sich wohl die Fassung wie ich sie oben für den Art. 49 vorgeschlagen habe. —

Der Art. 51 des Entwurfs lautet:

„Wer Arbeiter mittels Gewalt an der Person oder strafbarer Bedrohung nötigt, die Arbeit in einer Fabrik oder in einem Gewerke einzustellen oder die eingestellte Arbeit nicht wieder aufzunehmen, wird mit Gefängnis nicht unter sechs Monaten bestraft.

Der Versuch ist strafbar."

Gretener bemerkt S. 28 dazu: „Unwesentlich für den Thatbestand des Art. 51 ist der Zweck der Arbeitseinstellung; nicht notwendig ist eine beabsichtigte Lohnerhöhung, es genügt z. B. auch die beabsichtigte Entfernung eines mißliebigen Aufsehers. Dagegen setzt Art. 51 stets Nötigung einer Mehrzahl von Arbeitern voraus. Fehlen die Erfordernisse des Art. 51 — so namentlich bei Striken von andern als Fabriks- und Gewerksarbeitern —, so kann die Nötigung zur Teilnahme lediglich der milderen Strafe des Art. 49 unterliegen."

Ist der im Art. 51 aufgestellte Straffchärfungsgrund haltbar? Ich sehe bei Beantwortung dieser Frage ganz ab davon, daß nur von Fabriks- und Gewerksarbeitern die Rede ist, weil ich nicht sicher bin, ob hier unter Gewerk ein solches im engeren technischen Sinn oder nichts andres als Gewerbe verstanden werden soll.[12]) Aber es ist doch nicht einzusehen, warum nicht auch bei den hier fraglichen Nötigungen Fälle sehr milder Art denkbar sein sollen. Kann ja doch z. B. die Gewalt eine sehr geringfügige und nur zwei Arbeitern gegenüber angewandt worden sein. Für die schwereren Fälle wird anderseits in sofern keine Sonderbestimmung beabsichtigt, da ja das Strafmaximum gegenüber Art. 49 nicht erhöht werden soll. Den Richter würde eben darum auch beim Wegfall des Art. 51 nichts hindern, auf eine ebenso hohe Strafe zu erkennen, wie sie dieser Artikel zuläßt. Allerdings aber wäre auch bei Annahme mildernder Umstände (vgl. Art. 53 des allg. Teils und oben Bd. IV S. 214, 221 ff.) es dem Richter, wenn für ihn Art. 51 Gesetz würde, nicht möglich, auf Arrest statt auf Gefängnis zu erkennen, was ich nicht billigen kann.

Das Ergebnis ist sonach: Beseitigung der Art. 50 und 51, dagegen weitere Fassung des Art. 49 sowie wahlweise Androhung von Gefängnis — und Korrektionshaus (letzteres bis zu drei Jahren) in demselben. —

Über die strafbaren Drohungen enthält der Entwurf folgende Bestimmungen:

[12]) Schütze, Gerichtss. 1886 S. 127, nimmt das erstere an und schlägt darum, von seinem Standpunkt (da er im übrigen den Artikel billigt) mit Recht die Ausdehnung der Bestimmung auf Nötigung der Gewerbsarbeiter vor. Ein Unterschied in dieser Hinsicht ist allerdings nicht wohl zu begründen.

„Art. 52. Wer einen andern mit der Begehung eines Verbrechens oder Vergehens gegen die Person oder das Vermögen, sei es an dem Bedrohten oder an Gliedern seiner Familie bedroht, wird, sofern die Drohung bei dem Bedrohten die Befürchtung ihrer Verwirklichung hervorrufen konnte, mit Arrest bis zu einem Monate oder mit Geldstrafe bis zu hundert Rubel bestraft.

Art. 53. Die Bedrohung 1) der Mutter oder des ehelichen Vaters mit einem Verbrechen oder Vergehen gegen ihre Person;

2) einer Amtsperson bei oder in Veranlassung der Ausübung ihrer Dienstobliegenheiten mit einem Verbrechen oder Vergehen gegen ihre Person;

3) mit vorsätzlicher Tötung oder Brandstiftung, wenn die Drohung schriftlich geschehen ist,

wird unter der in Art. 52 bezeichneten Bedingung mit Arrest (bis zu sechs Monaten) bestraft."

„Das Wesen der Bedrohung," sagt Gretener a. a. O., „erblicken die Motive in der Einwirkung auf die physische Thätigkeit des Bedrohten, in der Möglichkeit Furcht und Angst zu erregen und in dem dadurch bewirkten Zwange, gewisse Maßregeln zum Schutze des bedrohten Lebens oder Eigentums zu ergreifen."

In ähnlicher Weise habe ich über die Bedrohung in v. Holtzend. Handb. IV S. 308 f. gesagt, „daß sie zu einem Eingriff in die persönliche Freiheit wird, indem sie das Vertrauen in die Rechtssicherheit bei dem Bedrohten erschüttert, so daß er sich gehemmt fühlt in der freien Verfügung über sich selbst. Der Bedrohte wird sich zu verschiedenen Handlungen und Unterlassungen genötigt, also in seiner Freiheit beeinträchtigt sehen, solange das Damoklesschwert über ihm schwebt." Und a. a. O. III S. 583 habe ich de lege ferenda bemerkt: „Nicht überflüssig wird es sein.... in der gesetzlichen Formulierung des Thatbestandes, dem das objektive Element eines Erfolges der Drohung fehlt, dafür doch hervorzuheben, daß die Drohung nur strafbar sei, wenn sie geeignet war, Furcht vor der „Verwirklichung des angedrohten Übels zu erwecken".

Hieraus ergibt sich wohl, daß ich zu einem guten Teil einverstanden bin mit Art. 52. Aber freilich halte ich es anderseits zum Thatbestand für genügend, daß „mit rechtswidriger Zufügung von Nachteilen" gedroht wird. Immerhin scheint es mir noch besser, wenn der Artikel Drohung mit Verbrechen oder Vergehen gegen Person oder Vermögen fordert, als wenn unser § 241 Drohung mit Begehung eines „Verbrechens" verlangt. Aber warum soll nach Art. 52 nur ein an dem Bedrohten oder an Gliedern seiner Familie[13]) zu verübendes Verbrechen oder Vergehen den Inhalt der Drohung

[13]) Zu diesen zählen die Motive bloß Ehegatten, Eltern und Geschwister (Gretener S. 29). Im Artikel 52 selber aber steht hiervon nichts. Will man eine gesetzeskräftige Definition geben, so müßte sie natürlich in das Gesetz aufgenommen werden.

bilden können? Die Beschränkung auf die Familienglieder ist mir um so auffallender, als der Art. 42 des allg. Teils (s. oben Bd. IV S. 207) ganz richtig die Straflosigkeit der Notstandshandlung zu gunsten jedes dritten anerkennt. Ist damit zugleich anerkannt, daß Besorgnis für das Schicksal eines andern möglicherweise ebenso wie Furcht vor eigner Gefahr wirkt, so muß man folgerichtig denselben Gedanken festhalten, wenn es sich wie im Art. 52 darum handelt, daß in dem Bedrohten eine Befürchtung hervorgerufen werden konnte.

Da auch die Beschränkung auf Drohungen mit Verbrechen u. s. w. gegen Person [14]) oder Vermögen eine falsche beengende Kasuistik birgt, so würde ich im Art. 52 die Worte: „gegen die Person oder das Vermögen, sei es an dem Bedrohten oder an Gliedern seiner Familie" einfach streichen.

Gretener teilt a. a. O. mit, daß der milde Strafsatz des Art. 52 dem Friedensrichterustáff entnommen sei, „dessen Strafsanktion in der Praxis kein Bedenken erregt hat". —

„Die Qualifikationen in Z. 1 und 3 (des Art. 53) lehnen sich an das russische Recht an." (Gretener a. a. O.) Vergleicht man sie mit den Art. 1545 und 1547 des russischen Strafgesetzbuchs, so bedeuten sie freilich einen großen Fortschritt. In den Artikeln 1545 bis 1548 ist übrigens von Erpressung und Nötigung durch Drohung, nicht von einfacher Drohung die Rede. Nicht dem bestehenden russischen Recht entlehnt ist die Forderung einer schriftlichen Drohung in Z. 3 des Art. 53 Entw. Sie ist wohl vielmehr eine Anlehnung an das französische Recht und sollte beseitigt werden. Die Unterscheidung zwischen schriftlichen und nichtschriftlichen Äußerungen ist eine rein äußerliche, und es ist nicht richtig, daß schriftliche Äußerungen notwendigerweise größere Willensintensität bekunden und größeren Eindruck machen als mündliche. Man denke doch nur einerseits an die Gewalt der mündlichen Rede und anderseits z. B. an das unüberlegte und einschläfernde Geschreibsel so vieler „Reporter" der Tagesblätter. Die Sache ist genugsam im Reichstag in der Verhandlung über den „Paragraphen Duchêsne" besprochen worden, eine Verhandlung, die merkwürdigerweise doch zu einer Entgegensetzung von „lediglich Mündlichem" und nicht lediglich Mündlichem in unsrem § 49a geführt hat.[15])

IX.

Die Art. 54—57 handeln vom Hausfriedensbruch. Sie lauten:

---

[14]) Gretener sagt: „Zu den Angriffen auf die Person im Sinne der Art. 52 u. 53 gehören die Verbrechen (und Vergehen) gegen das Leben, die Gesundheit, die Freiheit und die Ehre." Also nicht die Verbrechen gegen die Züchtigkeit?! — In den erwähnten Artikeln selber ist keine solche Beschränkung enthalten und sie bleibt ihnen hoffentlich fern.

[15]) Vgl. was in v. Holtz. Handb. IV S. 156 f. gesagt ist.

Art. 54. „Wer in eine fremde bewohnte Räumlichkeit oder in den, in gemeinsamer Einfriedigung damit stehenden Raum mit Gewalt an der Person oder strafbarer Bedrohung eindringt, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft. Ist die Handlung zur Nachtzeit, und zwar durch zwei oder mehrere Personen oder durch eine, jedoch bewaffnete Person begangen worden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter sechs Monaten ein. Der Versuch ist strafbar.

Art. 55. Wer in eine öffentliche oder in eine fremde unbewohnte Räumlichkeit oder in eingefriedigte Räume mittels Gewalt an der Person oder strafbarer Bedrohung eindringt, wird mit Arrest oder Geldstrafe bis zu fünfhundert Rubel bestraft.

Art. 56. Wer eine fremde Räumlichkeit oder einen eingefriedigten Raum trotz Aufforderung des Inhabers oder der ihn vertretenden Person nicht verläßt, wird mit Arrest bis zu einem Monat oder Geldstrafe bis zu hundert Rubel bestraft.

Art. 57. Wer sich zur Nachtzeit, ohne Wissen des Inhabers oder seines Vertreters, in einer fremden bewohnten Räumlichkeit betreten läßt, wird mit Arrest bis zu einem Monat oder Geldstrafe bis zu hundert Rubel bestraft."

Jedenfalls eine interessante und in mancher Hinsicht beachtenswerte Auffassung des Hausfriedensbruchs. So ist z. B. die Unterscheidung zwischen solchen umfriedeten Räumen, welche mit einer bewohnten Räumlichkeit in Verbindung stehen, und solchen, bei welchen dies nicht der Fall ist, gewiß begründet. Freilich sind meines Erachtens nur jene ersteren Räumlichkeiten mögliches Objekt des Hausfriedensbruchs. Es heißt dem Begriff doch wohl Gewalt anthun, wenn man ihn ausdehnt auf jene eingehegten „Teile der Erdoberfläche", welche nicht in „gemeinsamer Umfriedigung" mit einem Wohngebäude sich befinden. Daher hat denn auch ein Reichsgerichtserkenntnis vom 6. April 1880[16]) mit Recht entschieden, daß „befriedetes Besitztum" im Sinne des § 123 Str.G.B. nur ein solches Besitztum ist, welches infolge seiner Zusammengehörigkeit mit einem bewohnten Haus den Frieden desselben mitgenießt. Dagegen hat freilich eine andre spätere Entscheidung desselben (zweiten) Reichsgerichtssenates (Urt. vom 12. Dez. 1884 — Entsch. XI S. 293) erklärt: „Ein äußerlich erkennbarer Zusammenhang mit der Wohnung des Eigentümers bez. berechtigten Inhabers ist .... nicht unbedingt (?) erforderlich. Aber zum guten Glück ist das frühere praktische Recht, in welchem das Reichsgericht (im Einklang mit Schwarze, Olshausen u. a.) die Hauptstütze für die unrichtige Erweiterung des Begriffs findet, nicht maßgebend für unser Reichsrecht. Kein Unbefangener aber kann aus der Bestimmung des § 123 herauslesen, daß nach diesem gestraft

[16]) Rechtspr. I S. 547 (nicht 597, wie infolge eines Druckfehlers mein Grundr. zu Vorl. über gem. d. Strafr. 2. Hälfte S. 25 citiert). Richtig hat auch der dritte Senat am 16. März 1881 (Rechtspr. III S. 1403) entschieden.

werden soll, wenn jemand trotz angebrachter Warnungstafel über den Zaun eines in der Einöde liegenden Grundstücks steigt, um dort die schöne Aussicht zu genießen. Man mag da wegen unbefugten Betretens des Grundstücks strafen, aber der Hausfriede ist in derartigen Fällen wahrlich nicht gebrochen. Die Anhänger der entgegengesetzten Ansicht übersehen ganz, daß § 368 Z. 9 (wie z. B. Oppenhoff mit Recht hervorhebt) und nicht § 123 das Gesetz ist, unter welches ein solches Eindringen fällt.

Sollte also, wie sich zeigt, das Eindringen in Räumlichkeiten, die nicht den Hausfrieden genießen, nicht als Hausfriedensbruch erklärt werden (unbeschadet ihrer Strafwürdigkeit aus andern Gesichtspunkten), so ist, auch wenn man sich auf den Standpunkt des Entwurfs stellt, doch die Fassung der Art. 54—57 eine Zweifel erregende und wie es scheint, nicht widerspruchsfrei. Man sieht nicht deutlich, daß Art. 55 bloß jene eingefriedigten Räume, die der Art. 54 nicht erwähnt, ins Auge faßt, da ja der Art. 56 denselben Ausdruck „eingefriedigter Raum" wie Art. 55 enthält und doch unter demselben auch die im Art. 54 bezeichneten Räume mitversteht.

Zum Art. 55 bemerkt Gretener S. 30: „Beschränkt, aber nicht aufgehoben wird das Hausrecht bei Lokalitäten, welche dem Publikum offenstehen, wie bei Wirtschaften. Solange diese geschlossen sind, behält der Inhaber alle Rechte des Privatbesitzers; sind sie aber geöffnet, ... so tritt eine Beschränkung dahin ein, daß der Inhaber seine Gäste nicht eigenmächtig — in Verteidigung seines Hausrechts — entfernen darf, sondern stets an die Hilfe der Polizei gewiesen ist. In diesem Sinne entschied in konstanter Praxis das Kriminal-Kassationsdepartement...... Dieselbe Unterscheidung statuieren die Motive bei öffentlichen, dem Staate oder einer Gemeinde gehörigen Räumlichkeiten. Der Entwurf erwähnt übrigens die öffentlichen Gebäude nicht in Art. 54, weil dieselben den Charakter der Öffentlichkeit einbüßen, sobald sie Privaten zur Bewohnung abgegeben sind.

Aus dem russischen Polizeirecht also soll sich erklären, daß im Art. 55 nicht, wie man erwarten könnte, „unbewohnte öffentliche Räumlichkeit" gesagt ist, obwohl der Gegensatz zwischen Art. 54 und Art. 55, wie uns Gretener ebenfalls mitteilt, auf dem Gegensatz von „bewohnten" und „unbewohnten" Räumlichkeiten beruht. Hat aber der Wirt kein wahres Hausrecht, so scheint es mir doch unpassend, das Eindringen in die Wirtschaft als Hausfriedensbruch zu betrachten. Ebenso kann ich überhaupt in dem Eindringen in fremde unbewohnte Räumlichkeiten keine Verletzung des Hausfriedens erblicken. Vielleicht aber lassen sich die immerhin strafwürdigen Handlungen, auf welche der Art. 55 abzielt, nach dem Plan der Kommission an keiner andern Stelle des Strafgesetzbuchs unterbringen, und darum will ich die Bedenken, welche die systematische Anordnung betreffen, hier nicht weiter verfolgen und nur noch erwähnen, daß Gretener S. 31 sagt: „Wird das Delikt von einer öffentlich zusammengerotteten Menschenmenge begangen, so überwiegt das öffentliche Element den Angriff auf die

Freiheit der Privatperson; daher bleiben die bezüglichen Vorschriften der Abschnitte über die Verbrechen gegen die öffentliche Ordnung vorbehalten." Ferner: „Unter Nachtzeit (in Art. 54 Abs. 2) ist die Zeit der nächtlichen Ruhe zu verstehen; erforderlich ist demnach der Eintritt der nächtlichen Dunkelheit und der Ruhe in der betreffenden Wohnung" — womit ich sehr einverstanden bin. Endlich: „Den Begriff der Waffe wollen die Motive hier im Sinne eines gefährlichen Instruments überhaupt verstanden wissen, jedoch nehmen sie diesen Qualifikationsgrund nur dann als gegeben an, wenn der Schuldige wußte, daß er eine Waffe bei sich führe, oder wenn diese Waffe wenigstens bei ihm äußerlich sichtbar war, die Bewaffnung demnach für den Inhaber der Wohnung als gefährlich erschien. Nicht genügt ein zufällig bei dem Thäter befindliches und dabei verborgenes Instrument."

Mit dieser Anschauung kann ich mich nicht befreunden. Der Begriff „gefährliches Werkzeug" ist ein so dehnbarer, daß man ihm in einem Strafgesetzbuch möglichst aus dem Wege gehen muß. Wir haben mit dem § 223a unsres Strafgesetzbuchs auch in diesem Punkt wenig Ehre eingelegt. Was ich in v. Holtzendorffs Handbuch seinerzeit in dieser Richtung hervorhob, hat im wesentlichen durch die späteren theoretischen Erörterungen wie durch die Landes- und Reichsgerichtspraxis Bestätigung gefunden. Es war in der That vom Übel, daß man von dem Entwurf zur Novelle von 1876, welcher bloß die Waffe im technischen Sinn genannt hatte, abgewichen ist. Die Unterscheidung von gefährlichen und nichtgefährlichen Werkzeugen, je nachdem die Verletzungen, welche bei Anwendung derselben in der Regel zu erwarten sind, erheblich oder nichterheblich genannt werden können, hat man in Theorie und Praxis durchzuführen gesucht. Aber was hat man damit erreicht? Darauf mag uns Hälschner antworten, der selber für diese Auffassung eintritt und dann (das gem. d. Strafr. II S. 95 Note 2) hinzufügt: „Damit ist zwar eine, andre irrige Auffassungen abwehrende, aber keineswegs alle Zweifel ausschließende Norm gewonnen, und für das richterliche Ermessen bleibt ein weiter Spielraum offen, wie es unvermeidlich ist, wenn es sich um Abschätzung von Gefahren, von möglichen Folgen und deren Bedeutung handelt." Und S. 94 N. 1 ruft Hälschner im Hinblick auf die „reiche Kasuistik", welche bei Zimmerle (Deutsche Strafrechtspraxis II S. 310—313) sich findet, aus: „Der Stiefel, den jemand am Fuße trägt, ist Werkzeug, wenn er damit einen Fußtritt gibt, und gefährliches Werkzeug, wenn er schwer und mit Nägeln beschlagen ist, nicht gefährlich, wenn es ein leichter Tanzstiefel ist!!"

Es wird sich sonach der Wunsch rechtfertigen, daß die „Motive" zu einer späteren neuen Redaktion des russischen Entwurfs, die ja aller Voraussicht nach nicht ausbleiben wird, das Wort „bewaffnet" im Art. 59 nicht auf alle gefährlichen Werkzeuge, sondern bloß auf die Waffen im technischen Sinn beziehen. Wenn ich hier gewissermaßen die Motive apostrophiere, so thue ich das im Hinblick auf die außerordentliche Bedeutung, welcher man thatsächlich in der deutschen Praxis den

„Motiven" eines Gesetzes als Auslegungsbehelf beilegt. Die Motive des russischen Entwurfs wird man seinerzeit in der russischen Praxis sicherlich um so allgemeiner als maßgebend ansehen, weil ihr innerer Wert ohnehin zur Beachtung drängt. Ich bin meinerseits kein Freund des Motivenkultus.

Noch ein weiteres muß ich in diesem Zusammenhang leider rügen. Die Motive schließen sich einer Anschauung über den schweren Hausfriedensbruch an, wie sie im § 123 Abs. 3 unsres Strafgesetzbuchs im Anschluß an das preußische Recht zum Ausdruck gekommen ist. Auch hier ist es Qualifikationsumstand, wenn die Handlung von einer mit Waffen versehenen „Person" begangen wurde, und man wird dazu gedrängt, das Gesetz in der Hauptsache so auszulegen, wie die oben angeführte Stelle der Motive den Qualifikationsgrund charakterisiert. Ich verweise abermals auf Hälschner, der a. a. O., S. 151 ff. mit Recht sagt: „Die bisherige Praxis zeigt, daß es unmöglich ist, das völlig irrationale Gesetz auf einen rationellen Grund, aus welchem weitere Folgerungen für den Thatbestand zu ziehen wären, zurückzuführen." Das Irrationale liegt darin, daß der Gesetzgeber die „objektive Gefährlichkeit" als maßgebend für die Qualifikation angesehen hat. Statt dessen hätte die absichtliche Bewaffnung als Kriterium dienen sollen. Steigert sich doch gewiß nicht die Schuld des Thäters dadurch, daß er bloß weiß, er trage eine Waffe bei sich, wenn er nicht den Willen hat, sie gegen den Inhaber der Wohnung anzuwenden. Und nun gar erst die Qualifikation, wenn der Thäter nicht einmal mit Bewußtsein eine Waffe bei sich führte, aber die Waffe doch „wenigstens bei ihm äußerlich sichtbar war"!! Wenn also etwa das Taschenmesser, das er gewöhnlich trägt, zufällig während des Eindringens sichtbar wird, weil er es vorher in der Zerstreutheit in die Westentasche gesteckt hat, oder vielleicht gar, weil es ihm jetzt aus der Hosentasche fällt, dann soll eine Qualifikation vorliegen? — Der Entwurf fordert Gewalt oder Bedrohung zum Thatbestand (Art. 54 und 55) und das Waffentragen soll qualifizieren, auch wenn dabei nicht die Absicht auf Gewaltausübung oder Bedrohung mittels Anwendung der Waffen geht? — Nein, möge man doch lieber im Gesetz (nicht bloß in den Motiven) den Abs. 2 des Art. 54 etwa formulieren:

> „Ist die Handlung zur Nachtzeit durch zwei oder mehrere Personen oder durch eine Person, welche sich zum Zweck der Gewaltübung oder Bedrohung mit einer Waffe versehen hatte, begangen worden, so" u. s. w.

Sehr gut wäre es wohl auch, wenn dann noch in zwei weiteren Absätzen eine gesetzliche Definition von Nachtzeit (in der Weise, wie die Motive diese auffassen) und ebenso eine Definition der Waffe hinzugefügt würde. —

Den Art. 57 würde ich in einem „westeuropäischen" Gesetzbuch wenigstens zum Teil für überflüssig erachten. Ob in Rußland wirklich ein Bedürfnis dafür vorhanden ist, jemanden (und sogar mit Arrest bis zu einem Monat!) zu bestrafen, der ohne Wissen des Wohnungs-

inhabers in der Wohnung „geblieben" ist, ohne Gewalt oder Drohungen angewandt zu haben, um in das Haus zu gelangen? Wird dabei auch vorausgesetzt, daß der Eindringling das Bewußtsein hat, er handle dem Willen des Inhabers der Wohnung zuwider, so leuchtet mir wenigstens doch in diesem Fall die Strafwürdigkeit nicht ein. Übrigens ergibt sich aus dem Wortlaut des Art. 55, wie er in der Übersetzung vorliegt, keineswegs das, was Gretener in der angegebenen Weise aus den Motiven mitteilt. „Wer sich ... ohne Wissen des Inhabers ... betreten läßt," bedeutet nämlich, daß sich jemand betreten lasse ohne Wissen des Inhabers, d. h. daß ein andrer als der Inhaber (oder dessen Stellvertreter) ihn betrete, was natürlich nicht gemeint ist.

In dem „sich betreten läßt" entdecke ich aber auch nichts davon, daß der Thäter widerrechtlich eingedrungen sein könne. Sollte es nicht genügen, wenn man die Art. 56 und 57 in einen zusammenzöge, welcher sich dem ersten Absatz des § 123 unsres Strafgesetzbuchs ähnlich etwa formulieren ließe:

> „Wer in eine fremde Wohnung oder (sonstige) Räumlichkeit [17]) oder einen (dazu gehörigen) eingefriedigten Raum widerrechtlich eindringt oder wer, wenn er ohne Befugnis darin verweilt, trotz Aufforderung des Berechtigten sich nicht entfernt, wird mit Arrest bis zu einem Monat oder mit Geldstrafe bis zu hundert Rubel bestraft."

Der Art. 58 lautet:

> „Die Strafverfolgung wegen der in den Artikeln 39, 43 Abs. 2, 47, 48, 49, 52—57 vorgesehenen Handlungen wird nur auf Antrag des Verletzten erhoben" (d. h. sie findet nur auf Antrag u. s. w. statt).

Auffallend ist hier, daß auch die gewaltsame oder listige Verbringung u. s. w. einer nicht geisteskranken Person in ein Irrenhaus oder einer Frauensperson in ein öffentliches Haus (Art. 39 — s. oben unter VII den Wortlaut desselben) Antragsfall sein soll, was schon Schütze a. a. O. S. 129 „im Hinblick auf die Bedeutung des Vergehens und die Lage der angegriffenen Person" bedenklich gefunden hat. Er hätte noch hervorheben können, daß man fast vermuten möchte, es solle 37—39 heißen und es liege nur ein Druckfehler vor. Denn der Art. 39 enthält ja einen qualifizierten Fall der Freiheitsberaubung, während die Art. 37 und 38 dem gegenüber leichtere Fälle derselben betreffen. Und nun sollten die leichteren Unterarten derselben Verbrechensart von Amts wegen, eine schwerere Unterart dagegen auf Antrag verfolgt werden? — Es wäre interessant, die Begründung dieser seltsamen Verfügung kennen zu lernen. Gretener hat dem Art. 58 nichts hinzugefügt.

Die übrigen Antragsfälle nach Art. 58 sind Nichtrückgabe eines Kindes aus Mitleid, Entführung, einfache Nötigung, Bedrohung und

[17]) Unter Räumlichkeit versteht die Übersetzung die nicht als Wohnung dienenden Räume, die einen Teil der Hauswirtschaft bilden, oder zum Geschäftslokal oder zur Verzierung des Besitztums, wie Lauben, Kiosko's (— ?) dienen. Der russische Ausdruck pomjeschtschénije soll das alles umfassen.

Hausfriedensbruch. Ich stimme dem im allgemeinen zu und freue mich, daß der Entwurf bezugs der Bedrohung nicht unsrer Novelle von 1876 folgt, während freilich, wenn die Bestimmungen über Nötigung in der von mir empfohlenen Weise umgewandelt würden, ich das Antragserfordernis bei der Nötigung nicht am Platz fände, da der weite Umfang des von mir vorgeschlagenen Artikels Fälle in sich schließt, bei welchen von Amts wegen vorgegangen werden muß.

X.

Der sechste Abschnitt des Entwurfs hat die Überschrift Unzucht. Gretener sagt uns hier (S. 32) u. a. folgendes:

„Während nach geltendem russischen Recht unzüchtige Handlungen, welche die öffentliche Moral nicht verletzen, lediglich unter dem Gesichtspunkte der Realinjurie zur Strafe gezogen werden können, ... subsumieren die Motive unter den Begriff der unzüchtigen Handlungen (Art. 59—62): 1) alle Fälle der Befriedigung des Geschlechtstriebes gleichgültig ob mit oder ohne Samenergießung, mit Ausnahme des natürlichen Beischlafs von Personen verschiedenen Geschlechts. (Art. 63 ff.)[18]) ..... Der gewählte (russische) Terminus ..... soll dabei andeuten, daß volle Befriedigung der Geschlechtslust zum Thatbestand nicht erforlich ist. 2) Die Erregung des Geschlechtstriebs durch Berührung des Körpers oder (?) der Geschlechtsteile einer andern Person mit seinen (?) eignen Geschlechtsteilen, oder auch durch Entblößung der Geschlechtsteile der andern Person. Nicht also würde das bloße Betasten der Brust genügen. Der Thatbestand erfordert stets Vorsatz; das Motiv braucht nicht notwendig ein erotisches zu sein."

Demgemäß lauten die Artikel 59—62:

„Art 59. Unzüchtige Handlungen mit einem Kinde unter zwölf Jahren werden mit Korrektionshaus bestraft.

Art. 60. Unzüchtige Handlungen

1) mit einem Mädchen von zwölf bis zu sechzehn Jahren ohne dessen Einwilligung oder zwar mit dessen Einwilligung, jedoch unter Mißbrauch seiner Unschuld;

2) mit einer Frauensperson über sechzehn Jahren, ohne deren Einwilligung

werden mit Gefängnis bestraft.

Art. 61. Die Päderastie mit Personen über zwölf Jahren wird mit Gefängnis bestraft. Der Versuch ist strafbar.

Art. 62. Werden die in den Artikeln 59, 60 und 61 vorgesehenen unzüchtigen Handlungen begangen:

1) mit einem Verwandten absteigender Linie;

2) mit einer unter der Gewalt oder der Fürsorge des Schuldigen stehenden Person;

[18]) Das heißt: die Artikel 63—69 betreffen sämtlich den strafbaren Beischlaf. — Art. 70 handelt von Kuppelei, Art. 71 vom Antragserfordernis; s. unten.

3) mit einer durch Gewalt an der Person oder durch Bedrohung mit Tötung oder schwerer Körperverletzung, sei es an dem Bedrohten oder an einem Gliede seiner Familie dazu genötigten Person, so tritt im Falle des Art. 59 Korrektionshausstrafe nicht unter drei Jahren, in den Fällen der Art. 60 und 61 Korrektionshausstrafe ein."

Zu Art. 60 lesen wir bei Gretener S. 33: „Maßgebend für (die) Beschränkung (auf unzüchtige Handlungen mit Frauenspersonen) war die Erwägung, daß a) der wichtigste Fall der Unzucht mit Personen männlichen Geschlechts über zwölf Jahren ... Gegenstand (des Art. 61) ist; b) in den übrigen Fällen die Vorschriften über Beleidigung und Nötigung ausreichen, wo aber selbst diese Thatbestände fehlen, kriminelle Strafe kaum angezeigt ist." Um so mehr würde sich die von mir oben vorgeschlagene Schärfung der Strafdrohung gegen die Nötigung empfehlen.

Zu Art. 61 bemerkt Gretener u. a. S. 34 f.: „Nach geltendem russischen Recht besteht die Strafe der Päderastie in Verbannung nach Sibirien zur Ansiedelung.[19]) Die Redaktionskommission beseitigt diese Härte des Gesetzes, welche übrigens längst die einstimmige Verurteilung der russischen Praktiker gefunden hatte. Nach dem Entwurf kann gemäß Art. 53 des allg. Teils bei mildernden Umständen auf Arrest herabgegangen werden, mildernde Umstände wollen aber die Motive (S. 364) auch da gegeben finden, wo die Päderastie eine tief eingewurzelte Gewohnheit bildet. Die russischen Praktiker weisen namentlich auf die Notwendigkeit einer milderen Behandlung der Päderastie unter den Muselmännern hin, ja der frühere Statthalter des Kaukasusgebietes, Fürst Woronzoff, sah sich angesichts des Widerspruchs des Gesetzes mit den lokalen Anschauungen zu der Weisung an die Gerichtsbehörden veranlaßt, dieses Laster nur mit kurzzeitiger Gefängnishaft zu belegen."

Ein bemerkenswerter Beitrag zu der Widerlegung derjenigen, seien sie Theoretiker, Praktiker oder Gesetzgeber,[20]) welche den Satz error juris criminalis nocet für richtig halten! —

Weiter heißt es S. 35: „Die Härte des geltenden Gesetzes (über Unzucht mit Tieren)[21]) ... führt in der Praxis meistens zur Einstellung der Untersuchung, in den wenigen Fällen der gerichtlichen Aburteilung

[19]) Art. 995 des russ. Str.G.B. lautet: „Ein des widernatürlichen Lasters der Päderastie Überwiesener unterliegt hierfür der Entziehung aller Standesrechte und der Verweisung nach Sibirien zur Ansiedelung. Überdies wird er, falls er Christ ist, der Kirchenbuße unterworfen, nach Anordnung seiner geistlichen Obrigkeit." — Die Kirchenbuße soll im künftigen Strafgesetzbuch nicht mehr als Nebenstrafe genannt werden. Sie hängt auch jetzt ganz vom kirchlichen Gericht ab. Vgl. S. 24 ff. der Motive zum allg. Teil.

[20]) Vgl. oben Bd. III S. 627 ff., wonach zu diesen Gesetzgebern auch der russische gehört.

[21]) Art. 997 des russ. Str.G.B. sagt: „Die des (gleich) widernatürlichen Lasters der Sodomie Überwiesenen unterliegen hierfür der Entziehung aller Standesrechte und der Verweisung nach den entfernteren Gegenden

aber fast ausnahmslos zur Freisprechung durch die Geschwornen. Übrigens konnte sich die Redaktionskommission für die Streichung der sodomia ratione generis aus dem Verzeichnis der kriminell strafbaren Handlungen auf eine Entscheidung des dirigierenden Senates aus dem Jahre 1785 berufen, welcher zu einer Zeit, wo auf Sodomie nach dem Vorbilde der mosaischen Gesetzgebung noch Todesstrafe stand, anläßlich eines Einzelfalles bestimmte: alle in ähnliche Verirrungen fallende Menschen seien dem Gewissensrichter zu überweisen, welcher mit möglichster Vorsicht und sanfter Milde über sie urteilen solle, namentlich in der Erwägung, daß durch Verbrechen dieser Art nicht nur das Schicksal der Schuldigen über das Maß ihrer Verschuldung erschwert wird, sondern die in solchen Fällen eintretende äußerste Selbstvergessenheit fast jede Art des Wahnsinns übertrifft; daher denn solche Thorheiten ....., welche sich mitunter in die unerleuchtete Menschheit einschleichen und mit der krassesten Unkenntnis des eignen Wesens verbunden sind, der Untersuchung und Aburteilung des Gewissensrichters unterliegen sollen."

Es ist gleichsam (unabsichtlich) zum hundertjährigen Jubiläum dieser Entscheidung, daß sie uns Gretener mitteilt, und es ließen sich hieran mancherlei Aus- und Rückblicke strafrechtsgeschichtlicher Art knüpfen. Die Entscheidung versetzt uns recht mitten hinein in die Zeit der Aufklärung, welche ihre Eroberungszüge auch auf das Rußland der zweiten Katharina ausgedehnt hatte. Zwischen dem, was der dieser Kaiserin untergeordnete Senat in jener Entscheidung sagt, und was der Bundesgenosse der Kaiserin, Joseph der Zweite, fast zur selben Zeit[22]) in seinem Strafgesetzbuch über die Gotteslästerer, die als Wahnsinnige zu behandeln seien, ausspricht, ließe sich eine interessante Vergleichung ausführen, wobei der Hauptunterschied hervortreten würde, daß die russische Behörde die „Aufklärung" mit der Orthodoxie zu vereinigen bestrebt ist, während dem gegenüber mit dem Wort „Josephinismus" alles gesagt ist.

Was den in Art. 62 Z. 3 aufgestellten Strafschärfungsgrund betrifft (der wenigstens in der Übersetzung sehr schwerfällig formuliert ist), so bezeichnet ihn Schütze a. a. O. S. 130 als einen „unnötigen Bruch mit den Konkurrenzregeln". Wenn er dabei nur referiert: „Nötigung" müsse „als Begehungsmittel" angewendet sein, so ist dies ungenau, wie ein Blick auf die oben abgedruckte Z. 3 zeigt. Diese nennt nur „Bedrohung mit Tötung oder schwerer Körperverletzung" nicht wie Art. 49 in Verb. mit Art. 52 Bedrohung mit der Begehung eines Verbrechens oder Vergehens gegen die Person oder das Vermögen." Ich halte auch die Qualifikation, die Art. 62 Z. 3

Sibiriens zur Ansiedelung. Sind sie Christen, so werden sie auch der Kirchenbuße unterworfen, nach Anordnung ihrer geistlichen Obrigkeit.

[22]) Sollten wir Kriminalisten nicht am 13. Januar 1887 wenigstens durch ein Wort der Erinnerung den hundertjährigen Jubeltag des josephinischen Gesetzes feiern, das trotz aller Mängel ein Ehrenmal des deutschen Geistes bleibt?

aufstellt, im ganzen für wohlbegründet. Nur würde ich aus dem Grunde, den ich oben zu Art. 52 dafür angeführt habe und der hier analoge Anwendung findet, die Worte „sei es an dem Bedrohten oder an einem Gliede seiner Familie" einfach streichen. —

S. 36 f. teilt uns Gretener u. a. folgendes mit: „An die Gruppe der unzüchtigen Handlungen reiht der Entwurf die Fälle des strafbaren natürlichen Beischlafs.... Die Kommission hielt es nicht für möglich, die Strafbarkeit auf Handlungen auszudehnen, welche einerseits keine Rechte der Einzelperson verletzen, anderseits aber nicht selten mit Notwendigkeit durch die Eigentümlichkeiten der modernen gesellschaftlichen und ökonomischen Zustände hervorgerufen werden. Straflos erscheint daher zunächst der einfache außereheliche Beischlaf. Weiterhin auch die gewerbsmäßige Unzucht. Noch das Strafgesetzbuch von 1845 bedrohte letztere als solche, ebenso die Eröffnung von öffentlichen Häusern; allein die bezüglichen Strafbestimmungen erwiesen sich im Hinblick auf die vorhandenen nicht bloß geduldeten, sondern obrigkeitlich gestatteten Bordelle als toter Buchstabe. In der Praxis löste sich der Widerspruch zwischen Strafgesetz und administrativer Verfügung dahin, daß die unteren Instanzen wegen gewerbsmäßiger Unzucht auf Grund des Strafgesetzbuchs verurteilten, der Gouverneur aber regelmäßig (also wohl jedesmal?) beim Minister d. J. um Straferlaß einkam, welchem Begehren der letztere ausnahmslos entsprach. Die Unmöglichkeit der Anwendung (jener) Strafbestimmungen wurde durch das Allerh. bestät. Gutachten des Reichsrats vom 6. April 1853 gesetzlich anerkannt ..... (welches) bestimmte, daß unter polizeilicher Aufsicht stehende Dirnen und Bordellwirtinnen, welche die obrigkeitliche Erlaubnis zur Eröffnung eines öffentlichen Hauses erhalten haben, nicht wegen gewerbsmäßiger Unzucht bez. Kuppelei bestraft werden können, sofern sie nicht zugleich eines andern Verbrechens überführt werden (!) .... Die Verfasser des Gesetzes über die von den Friedensrichtern zu verhängenden Strafen (von 1864; vgl oben Bd. III S. 612 ff. am Ende) verwarfen diese Lösung als mit der Würde des Gesetzes, welches in keinem Fall für das strafen darf, was es selbst gestattet hat, unvereinbar und nahmen in den Ustäff ausschließlich Bestimmungen (sittenpolizeilicher Art) auf. ..... Dieser Auffassung schloß sich ... die Kommission .... an. — Straflos ist weiterhin der Konkubinat. Während derselbe nach dem Sswod Sakónoff, welcher seinerseits die Bestimmung des Militärstrafgesetzbuchs Peter des Großen wiederholte, mit Gefängnisstrafe geahndet wurde, bedrohte das Strafgesetzbuch v. J. 1845 denselben nur noch mit Kirchenbuße, die nunmehr laut Art. 1002 der Str.Pr.O. v. J. 1864 [23]) vom geistlichen Gericht zu verhängen ist. Die Kommission, welche die Kirchenbuße

[23]) Dieser lautet: „Sachen über (sic!) Verbrechen und Vergehen, für welche in den Kriminalgesetzen nur Kirchenbuße oder Verweisung des Schuldigen an das geistliche Gericht verordnet ist, gehören ausschließlich vor dieses Gericht."

aus dem Strafensystem strich, fand keine Veranlassung, den Konkubinat mit Kriminalstrafe zu bedrohen.

Aus solchen Erwägungen sind die Art. 63—69 hervorgegangen. Die Art. 63—65 behandeln Schändung, stuprum nec viol. nec voluntarium, Notzucht und ähnliche Fälle, Art. 66 Verführung, Art. 67 und 68 Blutschande, Art. 69 Ehebruch.

Die Art. 63—65 lauten:

„Art. 63. Der Beischlaf: 1) mit einem Kinde unter zwölf Jahren;

2) mit einem Mädchen von zwölf bis sechzehn Jahren, wenn auch mit seiner Einwilligung, doch unter Mißbrauch seiner Unschuld;

3) mit einer wissentlich (!!) geisteskranken oder in bewußtlosem Zustande befindlichen Frauensperson;

4) mit einer wehrlosen Frauensperson, ohne ihre Einwilligung;

5) mit einer Frauensperson, welche infolge einer von dem Schuldigen bewirkten [24]) Täuschung voraussetzt, daß sie den Beischlaf mit ihrem Ehemanne vollziehe,

wird mit Korrektionshaus nicht unter drei Jahren bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

Art. 64. Der Beischlaf 1) mit einer durch Gewalt an der Person oder durch Bedrohung mit Tötung oder schwerer Körperverletzung sei es an der Bedrohten oder an einem Gliede ihrer Familie dazu genötigten Person;

2) mit einer zu diesem Zwecke von dem Thäter selber oder [25]) mit dessen Wissen in bewußtlosen Zustand versetzten Frauensperson

wird mit Kátorga bis zu acht Jahren bestraft.

War die genotzüchtigte Frauensperson noch nicht sechzehn Jahre alt, so tritt Kátorga bis zu zehn Jahren ein.

Art. 65. Wurden die in den Art. 63 und 64 vorgesehenen strafbaren Handlungen begangen:

1) mit einem Verwandten auf- oder absteigender Linie;

2) mit einer unter der Gewalt oder der Fürsorge des Schuldigen stehenden Person,

so tritt in den im Art. 63 bezeichneten Fällen Kátorga bis zu acht Jahren ein, im Falle des Art. 64 Abs. 1 Kátorga bis zu zehn Jahren, im Falle des Art. 64 Abs. 2 Kátorga bis zu zwölf Jahren ein."

„Mißbrauch der Unschuld" in Art. 63 Z. 2 bedeutet nach Gretener S. 37 Benutzung der Unkenntnis von der sittlichen Bedeutung des Akts oder auch Erregung der Geschlechtslust durch Mittel, welche lediglich dank der geschlechtlichen Unerfahrenheit des Mädchens

[24]) „oder wissentlich benutzten" will Schütze S. 131 hinzugefügt haben. Die Motive umfassen den Fall mit, nicht aber enthält ihn der Artikel. Vgl. Gretener S. 38 u. § 179 unsres Str.G.B.

[25]) Hier fehlt das Wörtchen „einer".

angewandt werden konnten. Ausgeschlossen ist Z. 2, wenn das Mädchen seine Einwilligung infolge seiner „Verdorbenheit" gab, oder wenn es gar einen Minderjährigen (?) verleitet.

„Zur Anwendung von Z. 3 ist Wissen von der Geisteskrankheit der mißbrauchten Person erforderlich; nicht genügt, wie die Motive betonen, ein Zweifel." Warum nicht? Die Redaktionskommission hat doch im Art. 43 des allg. Teils (s. oben Bd. IV S. 208) den dolus eventualis ausdrücklich (mit der allerdings bedenklichen Formel: wenn der Schuldige den Eintritt des Erfolges „zuließ") anerkannt.

„Hatte der Thäter nach seinen bisherigen Beziehungen, nach dem Ort und den Umständen des Beischlafs hinreichenden Grund zu der Annahme, die im bewußtlosen Zustande befindliche Person gebe ihre Einwilligung zum Beischlafe, so zessiert Z. 3 des Art. 63." Hier muß man allerdings das Wort hinreichend gehörig unterstreichen.

Gut ist es, daß Art. 63 neben den geisteskranken und bewußtlosen die „wehrlosen" Frauenspersonen, nicht wie § 176 Z. 2 unsres Str.G.B.s die „willenlosen" nennt. Ich habe schon in meiner Besprechung des österr. Entwurfs von 1867 S. 142 darauf hingewiesen, daß gänzliche Willenlosigkeit nur bei den schwersten Formen der Seelenstörungen vorhanden ist, und in dem fraglichen Punkt das Beharren bei § 127 des österr. Str.G.B.s empfohlen. Vgl. auch Glaser, Bemerk. zum Züricher Entw. S. 68 f., Art. 182 des sächs. Str.G.B.s und meine Bemerk. zum österr. Entw. von 1874 (insbesondere in Grünhuts Zeitschr. III S. 35). Der Paragraph (nicht Artikel) 232 des ungarischen Strafgesetzbuchs, auf welchen Gretener (wie auf § 176 Z. 2 unsres Strafgesetzbuchs) hinweist, hat allerdings an der österreichischen Tradition hier mit Recht festgehalten und Bewußtlosigkeit, Willenlosigkeit und Wehrlosigkeit nebeneinander genannt.

Im Art. 64 ist das Erfordernis des außerehelichen Beischlafs nicht hervorgehoben, weil nach Ansicht der Kommission „die Straflosigkeit der gewaltsamen Erzwingung des Beischlafs von seiten des Ehemannes sich aus der Natur des ehelichen Verhältnisses von selbst ergibt; in solchem Falle will die Redaktionskommission sogar den Thatbestand der Nötigung, nicht dagegen den der Körperverletzung ausgeschlossen wissen". Gewiß ist der Fall auch nicht unter die Nötigungsartikel des Entwurfs zu bringen, während er an sich unter die von mir vorgeschlagene zu stellen wäre. Sollte es einmal wirklich zu einem Strafantrag kommen, so sehe ich (de lege ferenda) auch nicht ein, warum nicht wegen Nötigung verurteilt werden sollte, mit welcher in schwereren Fällen auch (schwere) Körperverletzung konkurrieren kann.

In Art. 64 Z. 1 würde ich, auf Grund der früher vorgebrachten Erwägungen, ebenfalls wie in Art. 62 Z. 3 (und Art. 52) die Worte: „es sei an der Bedrohten oder an einem Glied ihrer Familie" streichen.

Zu Z. 2 des Art. 64 bemerkt Gretener S. 64, sie begreife auch die Herbeiführung künstlichen Schlafes (Hypnotismus) in sich, dagegen falle „die Versetzung einer Frauensperson in den Zustand faktischer Wehrlosigkeit (Binden) behufs geschlechtlichen Mißbrauchs nach

Annahme der Redaktionskommission unter Z. 1. Die Herbeiführung des bewußtlosen Zustandes kann vom Thäter selber ausgehen, oder auch von einem Dritten, jedoch, wie die Motive bemerken, ‚auf Verfügung‘ des Thäters. Der Text des Entwurfs sagt nicht ganz genau ‚mit dessen Wissen‘.“

Am Art. 65 fällt zunächst auf, daß in Z. 1 ideales Zusammentreffen von Blutschande (vgl. unten Art. 67) und Schändung oder Notzucht u. s. w. als Strafschärfungsgrund verwertet wird, was Schütze S. 131 tadelt. Ich weiß nicht, ob ihm dabei gegenwärtig war, daß der Entwurf die ideale Konkurrenz (gewiß irrigerweise)[26] für bloße Gesetzeskonkurrenz hält, Schütze hat ja selbst mit Recht sich dagegen ausgesprochen. Aber so wie die Sache steht, müßte man es für einen Mißgriff erklären, wenn Z. 1 des Art. 65 gestrichen würde, so daß also das ideale Zusammentreffen der Blutschande mit der Schändung u. s. w. zu einem bloßen Strafzumessungsgrund herabsänke! Freilich wollen wir die Hoffnung nicht aufgeben, daß im künftigen russischen Strafgesetzbuch die ideale der realen Konkurrenz gleichgestellt wird. Die Redaktionskommission hat ja doch, möchte man glauben, gerade mit ihrem Art. 65 Z. 1 (des besonderen Teils) sich selber den Gegenbeweis gegen ihre Ansicht über Idealkonkurrenz geliefert. Stünde Art. 65 Z. 1 nicht da, so wäre bei „Gesetzeskonkurrenz“ zwischen Art. 63 oder 64 und Art. 67 immer nur die lex durior anzuwenden. Das wollte eben die Kommission nicht und sie hat sich mit Art. 65 Z. 1 im wesentlichen zu dem Strafschärfungsprinzip bekannt, während sie doch im allgemeinen das Absorptionsprinzip selbst bei der Realkonkurrenz für richtig hält! —

Art. 66 sagt:

„Der Beischlaf mit einem von dem Schuldigen verführten, unter seiner Gewalt oder Fürsorge stehenden Mädchen unter einundzwanzig Jahren wird, sofern nicht Bestrafung gemäß Art. 65 Z. 2 eintritt,[27]) mit Gefängnis bestraft.“

Gretener teilt uns S. 39 mit, die Kommission erkenne an, daß Art. 1531 des russ. Str.G.B.s unhaltbar sei. Dieser lautet:

„Wer ein unverheiratetes Frauenzimmer mittels feierlichen Eheversprechens verführt, unterliegt, falls er sein Versprechen nicht hält, der Entziehung einiger besonderer Rechte und Vorzüge, in (auf!) Grundlage des Art. 50 dieses Gesetzbuchs,[28])

---

[26]) Vgl. oben Bd. IV S. 226 ff. Gegen die Auffassung des idealen Zusammentreffens als Gesetzeskonkurrenz hat sich jetzt auch Binding, Handb. des Strafr. I S. 571 ff. erklärt. Eine andre Frage ist es, die aber hier nicht zum Austrag gebracht werden kann, ob § 73 unsres Str.G.B.s auf die Gleichzeitigkeit wirklich soviel Gewicht legt, wie Binding meint.

[27]) Mit Recht rügt Schütze S. 131 diese „Notzuchtklausel“, da ja Art. 64 und Art. 66 einander ausschließen.

[28]) Also gehen hauptsächlich Wahlrechte, Rechte zu Ehrenämtern, geistliche Würden u. s. w. verloren.

und der Einsperrung im Korrektionshaus auf die Zeit von einem Jahre und vier Monaten bis zu zwei Jahren.“ Die Motive betonen, „daß der durch die drohende Strafe auf den Thäter ausgeübte Zwang mit dem Wesen der Ehe unvereinbar sei, wie denn auch das russische Zivilrecht (X. Band des Sswod Sak. Art. 1008) die früher allgemein üblichen schriftlichen Eheversprechen mit Vereinbarung einer Konventionalstrafe ausdrücklich für ungültig erklärt.“

Wie die Motive ferner (s. Gretener S. 40) bemerken, ist Art. 66 auch dann anwendbar, wenn Mädchen von zwölf bis sechzehn Jahren ohne „Mißbrauch der Unschuld“ (Art. 63 Z. 2 und Art. 65 Z. 2) verführt werden, „demnach — so müssen wir schließen — nicht die geschlechtliche Unwissenheit, sondern lediglich der Mangel an sittlicher Widerstandskraft und Selbstbeherrschung vom Thäter mißbraucht wurde.“ —

Die Art. 67 und 68 lauten:

„Art. 67. Der Beischlaf mit Verwandten auf- oder absteigender Linie wird, sofern nicht Bestrafung gemäß Art. 63 und 64 eintritt,[29]) bestraft:

1) an dem Verwandten aufsteigender Linie mit Korrektionshaus nicht unter drei Jahren;

2) an dem Verwandten absteigender Linie mit Korrektionshaus; war aber dieser noch nicht einundzwanzig Jahre alt, so tritt Gefängnisstrafe ein.

Art. 68. Der Beischlaf 1) mit einem Verwandten zweiten Grades;

2) mit einem Verschwägerten auf- oder absteigender Linie wird, sofern nicht Bestrafung gemäß Art. 63 oder 64 eintritt,[29]) mit Gefängnis bestraft.“

Die Kommission schließt sich so der „westeuropäischen“ Anschauung an (Gretener S. 40). Das jetzige russische Strafgesetzbuch hat aber doch, was man nicht glauben sollte, da sonst Systematik nicht seine starke Seite ist, in der Hauptsache der Blutschande die richtige Stellung unter den Verbrechen wider die Familie (die „Familienrechte,“ wie der elfte Titel überschrieben ist, was freilich gerade bei der Blutschande nicht zutrifft) gegeben, während der Entwurf, wie wir sehen, sie gleich dem Ehebruch (und beides ist in gleicher Weise unrichtig) unter die Verbrechen gegen die Sittlichkeit (im e. S. des Wortes Sittlichkeit) stellt. Blutschande hat zum Angriffsobjekt nicht die Züchtigkeit der Person, mit welcher Blutschande getrieben wird, sonst könnte diese nie selber Mitschuldige des Verbrechens sein.

Im übrigen macht nun natürlich der Entwurf einen gewaltigen Fortschritt gegenüber dem Strafgesetzbuch, welches (Art. 1593—1597: „Von Verbrechen wider die Bande der Verwandtschaft) „den religiösen

---

[29]) Daß dieses „sofern“ getilgt werden sollte, ergibt sich aus dem früher Erörterten.

Gesichtspunkt ..... in den Vordergrund stellt". Da gibt es neben allgemeinen Strafdrohungen gegen Blutschänder besondere gegen Bekenner des christlichen und Bekenner „orthodoxen" Glaubens, neben Verweisung, Einsperrung in ein sibirisches oder anderweites Kloster. In der That etwas den „Westeuropäer" höchst fremdartig Anmutendes! —

„Der Strafe (für die Blutschande) unterliegen, Dolus vorausgesetzt, beide Konkumbenten, aber auch nur sie; eine Teilnahme an diesem Verbrechen ist nach Annahme der Redaktionskommission — welche in diesem Punkte mit den meisten russischen Kriminalisten einig geht — nicht möglich und kann daher nur unter dem Gesichtspunkte eines selbständigen Verbrechens, als Kuppelei strafrechtlich geahndet werden."

So Gretener S. 41. Es wird dabei eine bekannte Kontroverse berührt, und es thut mir leid, daß ich der Kommission und den „meisten" russischen Kriminalisten mich nicht anschließen kann. Ebenso bedauere ich, daß Unkenntnis der russischen Sprache mich hindert, die Gründe, welche man in Rußland für jene m. E. unrichtige Ansicht hat, kennen zu lernen. Vermuten läßt sich wohl, daß in der Hauptsache dieselben Beweisgründe vorgebracht werden, wie dies bei uns in Deutschland geschehen ist. Es würde zu weit führen, wenn ich hier auf eine Streitfrage eingehen wollte, deren Beantwortung von der Anschauung abhängt, die man sich über verbrecherische Schuld, insbesondere den Dolus und über den Begriff der Teilnahme gebildet hat. In Deutschland ist noch lange keine vollständige Einigung darüber, inwiefern persönliche Eigenschaften oder Verhältnisse verschiedener Teilnehmer aufeinander einwirken, erreicht und der Art. 50 unsres Strafgesetzbuchs hat bekanntlich nicht gerade viel zur Annäherung an das wünschenswerte Ziel beigetragen. Jedenfalls steht auf Grund dieses Paragraphen fest, daß Teilnahme an Verbrechen, bei welchen sog. notwendige Teilnahme Begriffsmerkmal ist, ebenso wie Teilnahme an reinen Amtsverbrechen seitens einer nicht in jenem besonderen „strafbegründenden" Verhältnisse stehenden Person möglich ist. Das ist sicherlich auch de lege ferenda richtig. Durch eine bedenkliche Erweiterung des Begriffs der Kuppelei (s. unten zu Art. 70) umgeht man bloß die richtige Lösung der Frage, und zwar in einer ganz inkonsequenten Weise, wenn man etwa für die reinen Amtsverbrechen das entgegengesetzte Prinzip zur Geltung bringen will. Aber wahrscheinlich will die Kommission in der That sogar die Teilnehmer an reinen Amtsverbrechen straflos lassen. Zu der Zeit wenigstens, als die Erläuterungen zum allg. Teil des Entwurfs veröffentlicht wurden, hatte sie diese Absicht. Ich habe mich schon oben Bd. IV S. 219 darüber ausgesprochen. Art. 47 Abs. 3 (a. a. O. S. 217) scheint unserm § 50 nachgebildet, aber von diesem weicht man nun gerade wieder dort ab, wo er doch das Richtige getroffen hat. —

Mit Recht rügt Schütze S. 131 f., daß nach Art. 69 der Ehebruch nur „an dem schuldigen Ehegatten" [30]) bestraft werden, der mit-

[30]) Und zwar mit Gefängnis bis zu sechs Monaten.

schuldige Unverehelichte straflos ausgehen soll, wofür sich die Kommission nicht einmal auf das geltende russische Recht berufen kann, da Art. 1585 des russ. Str.G.B.s „das Individuum, mit welchem der Ehebruch begangen worden ist, wenn es seinerseits nicht im Eheverbande steht" abgesehen von der Kirchenbuße auch mit Freiheitsstrafen bis zu vier Monaten bedroht. Daß „in den offiziellen Verzeichnissen der öffentlichen Dirnen nicht wenige verheiratete Frauen figurieren", beweist ebenfalls nicht für die Straflosigkeit des Nichtverehelichten.

Gretener berichtet weiterhin S. 41: „Der Ehebruch zählt nach dem Entwurf zu den Antragsvergehen. Dabei geht die Redaktionskommission von der Annahme aus, daß Art. 1016 der Str.Pr.O. auch fernerhin zu Kraft bestehen bleibt. Gemäß diesem Artikel kann die Strafklage von dem weltlichen Richter nur dann erhoben werden, wenn der verletzte Teil nicht die Ehescheidungsklage vor dem geistlichen Gericht anhängig gemacht hat; mit der Erhebung der letzeren geht die erstere und mit Erhebung der ersteren die letztere unter. Durch dieses Recht der alternativen Klagerhebung soll, wie die Motive zu dem ... Artikel der Str.Pr.O. hervorheben, verhütet werden, daß die von dem weltlichen Richter als erwiesen angenommene Thatsache des Ehebruchs von dem geistlichen Richter als nicht erbracht angesehen werde, und umgekehrt. Übrigens scheint die Redaktionskommission der völligen Beseitigung des Ehebruchs aus der Zahl der kriminell strafbaren Handlungen nicht abgeneigt zu sein, weil die Strafklage nach vollzogener Ehescheidung meist ein Racheakt, die Bestrafung ohne Scheidung aber für das weitere Zusammenleben der Eheleute verhängnisvoll werden muß. Bemerkenswert ist in dieser Richtung, daß der Ehebruch unter Angehörigen der orthodoxen Kirche nach dem Sswod Sakónoff vom geistlichen Gericht abgeurteilt und mit Kirchenstrafen belegt wurde, daß ferner die Strafe sich auch für Mohammedaner regelmäßig auf Auferlegung ‚geistlicher Buße und Besserung' beschränkte." —

Art. 70 lautet:

„Die Verkuppelung 1) eines Mädchens von zwölf bis sechzehn Jahren ohne Mißbrauch seiner Unschuld; [31])

2) eines Mädchens von sechzehn bis achtzehn Jahren mit Kenntnis seiner Jungfräulichkeit;

3) der Ehefrau, Tochter oder einer in der Erziehung oder unter der Fürsorge des Schuldigen stehenden Frauensperson unter einundzwanzig Jahren;

4) von Personen, deren Beischlaf das in den Art. 67 und 68 vorgesehene Vergehen der Blutschande bildet, zum Beischlafe, wird mit Gefängnis bestraft."

Kuppelei könne, meint die Kommission, als Teilnahme im technischen Sinne gestraft werden, wie bei Mitwirkung zur Notzucht, oder als

[31]) Weil sonst Teilnahme an dem in Art. 63 Z. 2 bezeichneten Vergehen vorläge. S. unten.

selbständiges Verbrechen. Letzteres sei der Fall bei Inzest (wogegen ich mich schon erklärt habe), oder wenn der Beischlaf selber straflos ist, dagegen die Beförderung schädlich oder gefährlich erscheint, wie namentlich bei minderjährigen Personen. Jedenfalls dürfe nur Beförderung fremden Beischlafs als Kuppelei erklärt werden, nicht Beförderung „unzüchtiger Handlungen". Diese Einschränkung des Begriffs erscheint mir aber ebenso fragwürdig wie die Erweiterung in andrer Richtung. So kann (nach Greteners Bericht S. 42) auch „in der Verleitung jemandes zum Beischlaf mit einem Dritten", nicht bloß in der sog. Gelegenheitsmacherei Kuppelei gesehen werden. Berufung auf den „gewöhnlichen" Sprachgebrauch reicht zur Begründung jener Einengung wie dieser Erweiterung doch wohl nicht aus. Der wissenschaftliche Sprachgebrauch aber steht in „Westeuropa" keineswegs fest und am allerwenigsten etwa in der Weise, wie die Kommission anzunehmen scheint. Auch die Auffassung, von welcher das französische Strafgesetzbuch ausgeht, ist bekanntlich eine sehr bedeutend von dem, was die Kommission für richtig hält, abweichende, wohl noch mehr hiervon als vom deutschen Recht abweichende. Die Kommission fordert nicht gewinnsüchtige Absicht, und das ist insofern gut, als sie nur schwere Fälle der Kuppelei in dem Art. 70 angenommen hat. Aber Eigennutz oder Gewohnheitsmäßigkeit möchten wir bei sachgemäßer Erweiterung des Thatbestandes nicht missen.

Die Gleichstellung der Fälle in Art. 70 Z. 1—3 (Z. 4 ist ja ganz auszuscheiden, weil Teilnahme an Blutschande nicht hierher gehört) ist höchst bedenklich. Soll auch, wenn Eltern ihre vierzehnjährige Tochter unter Mißbrauch ihrer Unschuld oder ihre sechzehnjährige Tochter mit Kenntnis ihrer Jungfräulichkeit verkuppeln, höchstens Gefängnisstrafe eintreten?

Ich erwähne noch der Vollständigkeit wegen, daß, da nach dem Entwurf (s. Gretener a. a. O.) die Eröffnung von öffentlichen Häusern nicht als Kuppelei bestraft werden kann, ein „Polizeidelikt" geschaffen werden soll, welches in Verletzung der polizeilichen Vorschriften bestehen wird, die für Bordellwirte erlassen werden. —

Art. 71 erklärt die in den Art. 59—66 und 69 vorgesehenen Handlungen für Antragsfälle. Es sollen also nur Blutschande und Kuppelei von Amts wegen verfolgt werden. So sehr ich damit einverstanden bin, im allgemeinen auch die Notzucht zum Antragsfall zu machen, sollte doch eine Ausnahme gemacht werden, wenn durch dieselbe öffentliches Ärgernis gegeben worden oder der Tod der Genotzüchtigten verursacht worden ist, weil dann die Rücksichten auf die weibliche Ehre wegfallen. Bedenklich ist mir das Antragserfordernis auch in den Fällen der Art. 59—61, namentlich wenn Art. 62 zutrifft, und in den Fällen des Art. 63, auch hier ganz besonders wenn Art. 65 zutrifft. Ein offenbares Versehen ist es, daß sogar Art. 65 Z. 1 zum Antragsfall gemacht wird. Zusammentreffen von Blutschande, die kein Antragsfall ist, mit Notzucht kann jene doch nicht zu einem Antragsfall umwandeln! Für diesen Fall des einthätigen Zusammentreffens

müßte man bestimmen, daß beide Verbrechen von Amts wegen verfolgt werden.

XI.

Mit Recht hat Schütze a. a. O. S. 132 auf die Unklarheit der Bestimmungen des Entwurfs über die Ehrverletzung (Abschnitt 7) hingewiesen. Statt Schmähung und Beleidigung (im e. S.) zu unterscheiden, würde ich die Verleumdung von der Beschimpfung (den Gebrauch von Schimpfwörtern mit dem Bewußtsein, daß sie Schimpfwörter sind) unterscheiden. Ich will dies aber hier nicht weiter verfolgen, da mir ohnehin der zugemessene Raum zu Ende geht, ja vielleicht überschritten ist.

Gretener teilt S. 43 mit, daß die Kommission unterscheide: 1. Verächtliche Beurteilung andrer, Meinungsäußerung durch ein Benehmen oder durch Ausdrücke, welche nach den gesellschaftlichen Anschauungen als entehrend gelten — Beleidigung. 2. Verbreitung von Gerüchten, die den guten Ruf zu beflecken geeignet sind — Schmähung. Diese soll eben auch die diffamation im Sinne des Art. 443 belg. Str.G.B., also im allgemeinen etwa die §§ 186 und 187 unsres Str.G.B. umfassen.

Die Art. 72 und 73 lauten:

„Art. 72 ff. Wer sich durch eine, für den Beleidigten oder für ein wenn auch verstorbenes Mitglied seiner Familie, ehrenrührige Behandlung oder Äußerung der vorsätzlichen Beleidigung schuldig macht, wird mit Arrest oder Geldstrafe bis zu fünfhundert Rubel bestraft.

Art. 73. Wer sich durch Verbreitung ehrenrühriger Thatsachen, wenn auch in Abwesenheit des Verletzten, der Schmähung schuldig macht, wird mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft."

Gretener macht auf die Tautologieen dieser Definitionen aufmerksam. Es zeigt sich namentlich hier wieder, welche Schwierigkeit der Begriff Beleidigung (im Gegensatz zu Schmähung oder Beschimpfung) in sich birgt. Den Ausdruck „rechtswidrig" hat die Kommission nicht in Art. 72 aufgenommen, weil, was § 193 unsres Str.G.B. sagt, schon aus Art. 40 des allg. Teils folge. Den Zusatz „vorsätzliche" zu Beleidigung, den man mit Schütze als dem Begriff Beleidigung widersprechend erklären muß, suchen die Motive damit zu rechtfertigen, daß im Einklang mit Art 43 Abs. 4 (s. oben Bd. IV S. 208 ff.) hier, wo eine Übertretung in Frage stehe, die ausdrückliche Hinzufügung nötig war, was ich bezweifle, da nicht gesagt werden soll, was sich von selbst versteht. Wieder einmal eine üble Folge der Dreiteilung! —

Weiter lesen wir S. 45: „Nach Annahme der Redaktionskommission sind alle Angriffe auf die Körperintegrität, welche physischen

Schmerz .... verursachen, als Körperverletzung zu behandeln, als Realinjurie nur solche, welche keinen Schmerz verursachen, z. B. das Greifen ins Gesicht, an die Nase, den Bart u. s. w.

Aber der Unterschied zwischen Real- und symbolischer Injurie (Worte sind ja auch Symbole!) liegt vielmehr auf der subjektiven Seite, und wie schon früher erwähnt, Körperverletzung ist nicht = Schmerzzufügung. Stimme ich so zumeist mit Schützes Kritik des 7. Abschnittes überein, so ist doch auch seine Definition S. 133 unten nicht frei von Tautologie und insbesondere bezugs der „Beschimpfung" eines Verstorbenen zu weit gehend. Sie stimmt mit Art. 72 in dem Punkt überein, daß kein Unterschied bezugs der Nähe der Angehörigkeit zwischen dem beschimpften Verstorbenen und den lebenden Familiengliedern gemacht wird. Mit Recht hat der von der Kommission (s. S. 47) getadelte § 189 unsres Str.G.B. und zwar konsequent (s. v. Liszt, Lehrbuch S. 416 f.) bloß die Verleumdung Verstorbener ins Auge gefaßt.

Richtig ist es, daß die Motive hier wie öfter mit dem Text der Artikel nicht übereinzustimmen scheinen. Art. 72 drückt nicht aus, daß die „Äußerung" dem Beleidigten gegenüber geschehen sein muß, was man doch auszudrücken beabsichtigte.

Ebenso bezweifelt Schütze mit Recht, daß in dem Wort „verbreitet" in Art. 73 gesagt ist, was man sagen wollte: daß „jede Verlautbarung vor dritten Personen, d. h. unter Umständen, wo die Mitteilung weitere Verbreitung finden konnte" (Gretener S. 49), strafbar sei.

Auf die interessanten Ausführungen der Motive über das frühere und das jetzt geltende russische Recht kann ich nur hinweisen. Sie betreffen namentlich die Möglichkeit einer Beleidigung Abwesender und die Frage, wann eine solche vollendet ist, dann die mittelbare Beleidigung, in welcher die Motive (wie Schütze meint mit Recht) sehr von den bei uns herrschenden Anschauungen abweichen. S. 48 lesen wir: „Das Institut der Abbitte und des Widerrufs, von der Gesetzgebung Peter des Großen aus dem deutschen Recht herübergenommen, war bereits vom Friedensrichter-Ustáff beseitigt worden, der weiterhin in Art. 138 die ... Änderung traf, daß Kriminalstrafe nicht mehr verhängt werden kann, wenn der Beleidigte das durch die Zivilgesetze normierte Sühnegeld ... verlangt." Die Kommission will davon, zweifellos mit Recht, nichts mehr wissen. Auch die Buße wird von ihr ebenfalls mit Recht verworfen (S. 49). Ob aber das geltende russische Recht, soweit es den Adhäsionsprozeß verwirft, gebilligt werden kann, ist eine andre Frage. Die Gegengründe, welche S. 11 (bei Gelegenheit der „Körperverletzung") angeführt sind, sprechen nicht gegen eine richtige Organisation des Adhäsionsverfahrens.

Der Art. 74 bedroht mit Gefängnis verschiedene Injurien wegen der Persönlichkeit des Beleidigten. So werden genannt: Oberhaupt und diplomatische Vertreter, Religionsdiener, Beamte u. s. w. während Amts-, Dienstesverrichtung u. s. w. und die Eltern. Qualifizierend

ist Verbreitung durch Presse, Schrift, Abbildung mit Wissen des Schuldigen; ferner Öffentlichkeit, Begehung seitens des Beamten bei Ausübung der Dienstobliegenheiten.

Über die Art. 75 und 76 (Provokation und Retorsion betreffend) habe ich mich schon oben bei Gelegenheit der Körperverletzung geäußert.

Die Art. 77—79 handeln in zweckentsprechender Weise von dem Beweis der Wahrheit, dessen Kraft in ähnlicher Weise wie bei uns, aber zum Teil aus andern Gründen, namentlich im Anschluß an das französische Recht aus Rücksicht auf die Familie und aus internationalen Rücksichten eingeschränkt wird. Z. 2 des Art. 78 berücksichtigt insbesondere den Umstand, daß das vorgeworfene Verbrechen Antragsfall ist, und schließt den Wahrheitsbeweis aus, wenn der Antrag nicht gestellt wurde.

Art. 80 lautet:

„Ergeht eine Verurteilung wegen Beleidigung oder Schmähung, so steht dem Gericht das Recht zu:

1) das Urteil auf Antrag des Verletzten nach Maßgabe des Art. 34 des allg. Teils zu veröffentlichen;

2) wenn die Beleidigung oder Schmähung in einer periodischen Druckschrift und nicht zum ersten Male begangen worden, die Ausgabe derselben von einem bis zu sechs Monaten zu sistieren."

Die zweite dieser Bestimmungen ist aus dem russischen Preßrecht zu erklären. Man will damit die Herausgeber treffen. —

Dem deutschen Str.G.B. entnimmt der Entwurf, was er im Art. 81 über Kreditgefährdung sagt, freilich mit wesentlichen Abänderungen. —

Bereits im Manifest Katharina II. war (s. Gretener S. 58) „das Prinzip der privaten Verfolgung der Ehrverletzung anerkannt. Nach geltendem Rechte werden die Ehrverletzungen von Privatpersonen im Weg der Privatanklage verfolgt." Der Entwurf beschränkt sich auf die allgemeinsten Bestimmungen, indem Art. 82 dementsprechend das Antragserfordernis aufstellt und alles weitere der Strafprozeßordnung vorbehält. Der Entwurf schließt sich demnach der Ansicht an, daß der Antrag ein halb strafrechtliches, halb prozessualisches „Institut" ist. —

Über den achten Abschnitt habe ich schon bemerkt, daß die Überschrift zu eng ist. Insofern aber als im Artikel 83 nur von Offenbarung ehrenrühriger Privatgeheimnisse die Rede ist, während Verletzung von Staats- und Geschäftsgeheimnissen in späteren Abschnitten geregelt werden soll — zu weit. Der Gerichtspraxis soll vielleicht zu viel überlassen werden, da der Artikel gar keine Kasuistik enthält. Er lautet:

„Wer vermöge seines Standes oder Berufs zur Verschwiegenheit über die ihm gemachten Mitteilungen verpflichtet ist und vorsätzlich ein ihm anvertrautes Geheimnis (Gretener: Wörtlich „ein solches Geheimnis") offenbart, wird mit Ausnahme der Fälle, wo er zur Offenbarung verpflichtet war — wenn die geoffenbarte Thatsache die Person, auf welche sie sich bezieht, an ihrer

Ehre verletzen konnte, mit Arrest oder Geldstrafe bis zu fünfhundert Rubel bestraft, sofern nicht Bestrafung wegen Beleidigung oder Schmähung eintritt."

Auch das Recht zur Zeugnisweigerung macht also nach Art. 83 nicht straflos.

Der Art. 84 enthält eine interessante Abweichung von unserm § 299, da der zweite Absatz bestimmt, daß Strafschärfung (Gefängnis) stattfindet, wenn die Eröffnung des Schriftstücks durch einen Beamten ohne gesetzliche Veranlassung geschah.

Der Art. 85 enthält das Antragserfordernis.

5.

Der internationale Kongreß für Gefängniswesen in Rom, 1885.

Bericht von Herrn Professor **Goos** in Kopenhagen.

Solange rein äußerliche, materialistische Gesichtspunkte das System der Strafen beherrschten, war es undenkbar, daß ein tieferes, sittliches Interesse sich an dieses System knüpfen konnte. Die Vollstreckung der zahlreichen Strafen an Leib und Leben fielen dem Handwerke des Henkers anheim. Bei den Freiheitsstrafen stand nur die äußere Bewachung und Sicherheit, bei den Vermögensstrafen nur ein finanzielles Interesse in Frage. Die Stellung der Gesellschaft diesem Strafsysteme gegenüber fand ihren Ausdruck in der allgemeinen Auffassung des Henkerhandwerkes und der Gefängnisse. Daß der Zustand des früheren Gefängniswesens nur zu sehr zu diesem allgemeinen Urteile berechtigte, das erwiesen die Enthüllungen **John Howards**, des ersten großen Förderers einer allgemeinen, durchgreifenden Gefängnisreform. Zu jener Zeit von einer Gefängnis-Wissenschaft zu sprechen, wäre Unsinn gewesen.

Im Laufe des jetzigen Jahrhunderts hat sich alles dieses allmählich geändert. Überall haben die Freiheitsstrafen die Herrschaft in dem Strafsysteme errungen, und für die Ausführung desselben sind überall sittliche und humane Gesichtspunkte maßgebend geworden. Wie streitig auch noch jetzt die Gefängnistheorieen in bezug auf wichtige Fragen sich verhalten, wie mangelhaft auch noch jetzt die praktische Ausführung der anerkannten Prinzipien hier und da sein mag, wo äußere Hindernisse den oft kostspieligen Forderungen der Wissenschaft in den Weg treten, groß ist immerhin der Unterschied von den Zuständen, die den Eifer eines Howard hervorriefen. Das Gefängniswesen ist denn auch nunmehr eine Domäne der Wissenschaft und einer ars ethica geworden, auf welcher Theoretiker sich mit Praktikern, Männer der Jurisprudenz sich mit Theologen und Ärzten begegnen, wetteifernd um die geeignetsten Mittel zu finden, den Zweck der Strafe zu realisieren.

Dieser Entwickelung haben die internationalen Gefängniskongresse der letzteren Jahrzehnte ihren Ursprung zu verdanken. Man möge den Wert wissenschaftlicher Kongresse überhaupt höher oder geringer veranschlagen, — eine gewisse Bedeutung als Element der Entwickelung wird man ihnen nicht versagen können, und auf dem Gebiete des Gefängniswesens, wo das Gemeinschaftliche den Einfluß der lokalen Besonderheiten im großen und ganzen weit übertrifft, und wo die Erfahrung eine so große Rolle spielt, ist diese Bedeutung nicht allzugering zu schätzen. Eine erste Reihe von Gefängniskongressen begann schon im Jahre 1846 zunächst unter Anregung deutscher Kriminalisten. Diese Serie umfaßte die Kongresse in Frankfurt am Main 1846, in Brüssel 1847 und wiederum in Frankfurt 1857. Im weiteren Rahmen hat nunmehr mit dem Kongreß in London 1872 eine neue Reihe begonnen: es folgten der Stockholmer Kongreß 1878 und endlich der Kongreß zu Rom im vorigen Jahre. Von diesem letzteren als dem jüngsten soll hier ein kurz skizzierter Bericht gegeben werden.

Die erste Anregung zu den letztgedachten Kongressen gab ein Amerikaner Dr. Wines, welcher nach dem Stockholmer Kongreß verstarb. Ihm gelang es nach großen Bemühungen, die Regierungen für die beiden Kongresse in der Weise zu interessieren, daß die meisten dieselben mit offiziellen Delegierten aus dem Kreise der Fachmänner beschickten. Zwar war es durchaus nicht die Meinung, die Kongresse auf solche offizielle Delegierte zu beschränken, und in der That haben sie eine große Zahl von privaten Mitgliedern gehabt. Immerhin überwog das offizielle Element, und es ist hierdurch die Aussicht auf die Fortsetzung der Kongresse erheblich gewachsen. Es wurde eine internationale Kommission geschaffen, die namentlich die Aufgabe haben sollte, den Kongreß vorzubereiten. Aus dieser Kommission wurde sodann ein Komitee gebildet, das sich große Verdienste um das Zustandekommen der Kongresse erworben hat. Die Männer, die als Mitglieder des gedachten Komitees den Kongreß in Rom vorbereiteten, waren der bisherige Leiter der italienischen Gefängnisverwaltung Beltrani Scalia als Präsident, der Professor v. Holtzendorff als Vizepräsident und Kassierer, und der unermüdliche Schweizer Gefängnisdirektor Dr. Guillaume in Neuchatel. Für den nächsten Kongreß, der in St. Petersburg stattfinden wird, ist der Chef des russischen Gefängniswesens Fürst Galkine Wraskoi Präsident des Komitees, während Prof. v. Holtzendorff und Dr. Guillaume vorläufig ihre bisherigen Funktionen fortzusetzen eingewilligt haben.

Die Hauptaufgabe der Kommission ist, das Programm des künftigen Kongresses rechtzeitig festzustellen, damit die Behandlung der Fragen genügend vorbereitet werden kann. Um die große Menge von Arbeiten innerhalb der wenigen Tage, während welcher der Kongreß tagt, bewältigen zu können, ist derselbe in drei Sektionen gegliedert, von denen die erste die theoretischen, auf die Freiheitsstrafen bezüglichen Fragen der Strafgesetzgebung, die zweite die die praktische Ausführung und Handhabung der Freiheitsstrafen berührenden Fragen, die dritte endlich die Präventivmaßregeln erörtert. Vorbereitet wird die Be-

handlung dieser Fragen durch Gutachten, welche geraume Zeit vor dem Kongresse durch Druck zugänglich gemacht werden. Das nachstehende Verzeichnis der für den Kongreß in Rom aufgestellten Fragen und der über dieselben abgegebenen Gutachten wird das beste Bild der bedeutenden vorausgegangenen Arbeit einerseits und des großen Verhandlungsstoffs, der dem Kongresse unterbreitet war, anderseits abgeben.

Fragen.	Gutachten.
Erste Sektion.	
1. Verträgt sich die zeitweise Aberkennung gewisser bürgerlicher oder politischer Rechte mit dem reformierten Pönitentiarsystem?	Pols (Holland). László (Ungarn).
2. Könnte man bei gewissen Vergehen nicht zweckmäßig die Gefängnis- oder Haftstrafe durch eine andre die Freiheit einschränkende Strafe, wie durch Arbeit in einer öffentlichen Anstalt ohne Haft oder zeitweise Verbannung, oder etwa bei einem leichten Vergehen durch Verweis ersetzen?	Nocito (Italien).
3. Welchen Spielraum muß das Gesetz bei der Festsetzung der Strafe dem Richter überlassen?	de Lamezan (Österreich). van Hamel (Holland). Gysin (Schweiz). Pessina (Italien). Teichmann (Basel).
4. Welche Mittel müssen von der Gesetzgebung eingeführt werden, um die gewohnheitsmäßigen Hehler und andre, welche die Verbrechen begünstigen oder anstiften, empfindlicher zu treffen?	Alfred Hill (England). Thonissen (Belgien). Lastres (Spanien).
5. Bis zu welcher Grenze soll sich die gesetzliche Verantwortlichkeit der Eltern in bezug auf die von ihren Kindern begangenen Verbrechen oder die der Vormünder, Erzieher u. s. w. erstrecken?	d'Haussonville (Frankreich). Karniki (Rußland). Getz (Norwegen). Armengol y Cornet (Spanien).
6. Welche Befugnisse sind dem Richter einzuräumen bezüglich der Einsperrung jugendlicher Verbrecher in öffentliche Erziehungs- und Besserungshäuser, sei es bei Straffreiheit auf Grund mangelnder Reife, sei es bei Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe?	de Moldenhawer (Polen). Föhring (Hamburg). Randall (Nordamerika).
Zweite Sektion.	
1. Welche Änderungen können nach den neuesten Erfahrungen beim Bau von Zellengefängnissen eintreten, um solche einfacher und weniger kostspielig	Krohne (Preußen). Herbette (Frankreich).

Fragen.	Gutachten.
zu machen, unbeschadet der notwendigen Bedingungen einer gesunden und richtigen Anwendung des Systems?	
2. Welche ist die beste Einrichtung der zur Untersuchungshaft und Verbüßung kürzerer Freiheitsstrafen bestimmten Lokal-Gefängnisse?	
3. Sollten nicht Freiheitsstrafen eingeführt werden, die für die Ackerbau treibenden Länder oder für die Ackerbau treibende Bevölkerung sich besser eignen als das bisherige System?	
4. Über die Zweckmäßigkeit von Aufsichtsräten für Gefängnisse oder ähnlichen Einrichtungen, über deren Organisation und Kompetenz.	Ploos van Amstel (Holland). Hardouin (Frankreich). Bissi (Italien).
5. Auf welche Grundsätze soll sich die Ernährung der Gefangenen in gesundheitlicher und pönitentiärer Hinsicht stützen?	Baer (Preußen). Kiönig (Norwegen). Voit (Bayern). Dobroslawine (Rußland). Hurbin (Schweiz).
6. Ist in den Strafanstalten das System der Beschäftigung in eigner Regie dem System der Entreprise vorzuziehen?	Skousès (Griechenland). Tauffer (Kroatien). Illing (Preußen).
7. In welchem Maße ist die Gefängnisarbeit der freien Industrie schädlich? Wie könnte man die Arbeit der Gefangenen organisieren, um die Übelstände der Konkurrenz möglichst zu vermeiden?	Streng (Hamburg). Soelberg (Norwegen). Illing (Preußen).
8. Welche Vergünstigungen können im Interesse der Gefängnisdisziplin den Gefangenen zugestanden werden? In welchem Maße namentlich darf der Gefangene frei über seinen Arbeitsverdienst disponieren?	Kühne (Schweiz). Ammitzböll (Dänemark).
Dritte Sektion.	
1. Soll man Zufluchtsorte für die entlassenen Sträflinge errichten? Bejahendenfalls, wie sind dieselben einzurichten?	Silliman (Frankreich).
2. Auf welche Art könnte man einen regelmäßigen Austausch gerichtlicher Strafurteile unter den verschiedenen Staaten erreichen?	Yvernès (Frankreich).
3. Sollte nicht in den Auslieferungsverträgen eine Klausel aufgenommen werden, wonach eine Auswechselung gewisser, in den Verträgen bestimmter Kategorieen von Gefangenen stattfinden kann?	Starke (Preußen). Brusa (Italien).
4. Welche sind die wirksamsten	Rubenson (Schweden).

Fragen.	Gutachten.
Mittel zur Verhütung und Bekämpfung der Landstreicherei?	
5. Sollen die Gefangenenbesuche durch Schutzvereinsmitglieder und Mitglieder wohltätiger Gesellschaften, die außerhalb der Verwaltung stehen, zugelassen werden?	Tallack (England). Davenport Hill (England).
6. Nach welchen Grundsätzen muß die Schule in den Gefängnissen eingerichtet sein?	Kupferschmidt (Deutschland). Taverni (Italien).
7. Welche Erziehungsmittel sollen in den Gefängnissen Sonntags und an freien Tagen neben Gottesdienst und Religionsunterricht angewendet werden?	Conception Arenal (Spanien).

Daß diese Menge von Fragen trotz der achttägigen Sitzungsperiode des Kongresses etwas zu groß gewesen, um erledigt zu werden, hat das Resultat erwiesen. In der ersten Sektion kamen die vierte Frage, und in der zweiten Sektion die drei letzten Fragen nicht zur Verhandlung.

Während die Kommission und deren Komitee in dieser Weise die Diskussionen des Kongresses vorbereitet hatten, wurde von dem die nähere Ordnung regelnden italienischen Komitee ein Plan gefaßt, wodurch dem Kongresse eine unmittelbare Bedeutung für die Gefängnispraxis gegeben werden sollte. Man entschloß sich dafür zu wirken, daß mit dem Kongresse Ausstellungen verbunden werden könnten in größerem Umfange, als es bisher der Fall gewesen war. Zunächst sollte die Ausstellung, wie das schon in Stockholm, jedoch in bescheidenem Rahmen, der Fall gewesen, Gefangenenarbeiten umfassen, womöglich aus allen Ländern, zur Charakteristik der Art und Weise und der Resultate des Arbeitsbetriebs in den Strafanstalten der verschiedenen Staaten. Man wollte aber auch eine Ausstellung ganz neuer und sehr interessanter Art versuchen, eine Ausstellung, die die Einrichtung der neueren Strafanstalten selbst veranschaulichen sollte. Eine solche Ausstellung konnte sich jedoch in der Hauptsache nur auf Zeichnungen, Modelle in reduziertem Maßstabe und ähnliche Darstellungen beschränken. Eine der Wirklichkeit entsprechende Nachbildung der Gefängniseinrichtungen mußte im großen und ganzen ausgeschlossen bleiben: abgesehen von der Zelleneinrichtung. Wenn auch die Bedeutung der Zelle in den neueren Gefängnissystemen verschieden ist, indem sie bald einen größeren, bald einen geringeren Platz in denselben einnimmt, immerhin ist sie ein wichtiges Element derselben und bietet sich als solches vorzugsweise als geeignetes Vergleichsobjekt dar. Konnte es gelingen, die in den verschiedenen Staaten adoptierten Zellentypen mit dem dazu gehörigen Material völlig naturgetreu auszustellen, so war die Aufgabe, einen hervorragenden Teil der Gefängniseinrichtungen anschaulich zu machen, gelöst. Daß ein solcher Plan nur mittelst bedeutender pekuniärer Opfer und allseitigen Beistandes realisiert werden konnte, versteht sich von selbst. Die pekuniären Mittel wurden in freigebigster Weise von der italienischen Regierung zur Verfügung gestellt. Um den Beistand der andern

Staaten zu erlangen, besuchten die Herren Baron de Renzis, Mitglied des italienischen Parlaments, und Canonico, Mitglied des Kassationshofes und Senates, vormals Professor des Strafrechts in Turin, die sämtlichen europäischen Staaten, um mit den betreffenden Behörden persönlich zu verhandeln. Der durch diese Ausstellungen veranlaßte Geldaufwand und die großen persönlichen Bemühungen hatten im ganzen einen glänzenden Erfolg. Die Ausstellung sowohl von Gefangenenarbeiten als von Zellentypen, Modellen, Zeichnungen u. s. w. war überaus reichhaltig und lehrreich. Zugleich ist dadurch eine feste Grundlage dauernder Belehrung geschaffen, indem in Rom ein Museum für alle das Gefängniswesen betreffenden Gegenstände eingerichtet werden soll. Gelingt es weiter — wie man in Italien plant und wozu auch die nötigen pekuniären Mittel von Italien beigebracht werden sollen — eine vollständige Bibliothek für die gesamte auf das Gefängniswesen bezügliche Litteratur in Rom zu gründen, so wird Rom künftig eine Sammlung von Hilfsmitteln zum Studium des Gefängniswesens darbieten, wie sie wohl keine andere Stadt aufzuweisen hat.

Ursprünglich war beabsichtigt, den Kongreß im Jahre 1884 stattfinden zu lassen. Der Ausbruch der Cholera in Italien machte die Aussetzung bis 1885 notwendig. Nachdem die Furcht vor einem neuen allgemeinen Ausbruch der Krankheit sich gelegt hatte, konnte die Abhaltung des Kongresses definitiv auf Mitte November 1885 festgesetzt werden. Die Liste der Mitglieder hat c. 240 Namen aufzuweisen, von denen 86 als Delegierte teils der Regierungen, teils verschiedener Gesellschaften teilnahmen. Trotz dieser großen Zahl, in welcher eine Reihe von anerkannten Koryphäen der verschiedenen Zweige der pönitentiären Wissenschaft sich befand, ist die Repräsentation der Fachwelt doch nicht ohne erhebliche und bedauernswerte Lücken gewesen. So hat es insbesondere beklagt werden müssen, daß das nördliche Deutschland, dessen Staaten keine offiziellen Delegierten geschickt hatten, nur sehr sparsam vertreten war. Männer wie Illing und Starke, Föhring und Streng, Wirth und Krohne u. v. a. hat man leider vermissen müssen. Daß eine solche Lücke empfindlich gewesen und dem Kongresse den Charakter einer gewissen Unvollständigkeit geben mußte, braucht nicht näher dargelegt zu werden. Den Charakter eines im strengen Sinne internationalen Kongresses hat der Kongreß jedoch dadurch nicht eingebüßt. Hatten doch nicht nur die meisten Staaten Europas und Amerikas den Kongreß zahlreich beschickt[1]): auch Deutschland war durch die Delegirten Badens — zu welchen unter andern der im Gefängniswesen bewährte Dr. Eckert gehörte — und die Delegierten Bayerns, namentlich durch Prof. v. Holtzendorff, eines der hervorragendsten Mitglieder des Kongresses, in würdigster Weise, wenn auch verhältnismäßig nicht sehr zahlreich vertreten.

[1]) Aus der großen Fülle werden besonders Herbette und Yvernès aus Frankreich, Stevens und Prins aus Belgien, Guillaume aus der Schweiz, Almquist aus Schweden, Galkine Wraskoi aus Rußland, Tauffer aus Kroatien genannt.

Nachdem in den Tagen vom 13. bis 15. November die Mitglieder der Kommission verschiedene administrative Geschäfte erledigt hatten und bei dieser Gelegenheit vom Syndikus Roms, dem Herzog von Torlonia, sowie von dem Konseilpräsidenten Depretis bewillkommnet worden waren, fand die feierliche Eröffnung des Kongresses am 16. November in dem dem Kongresse zur Verfügung gestellten Palazzo della Esposizione delle belle arti statt. Das schöne, an der Hauptstraße des neuen Rom — der via nazionale — gelegene Gebäude bot in seinem Innern einen interessanten Anblick. Die großen Säle des Erdgeschosses enthielten die unter Leitung der Mitglieder des italienischen Komitees, dem Cav. Levi, Redakteur der Zeitung Libertà, kunstreich geordnete Ausstellung der Gefängnisarbeiten. Daß in dieser Ausstellung die italienischen Strafanstalten einen verhältnismäßig großen Platz einnahmen — 2418 Nummern gegenüber 3127 aus dem Auslande — erklärt sich leicht. Italien zunächst im Reichtume der ausgestellten Arbeiten standen Frankreich und Belgien. Aus den entlegenen Ländern war die Ausstellung etwas sparsamer, jedoch in der Regel hinlänglich, um ein Bild der Arbeiten der Sträflinge zu geben. Die italienische Ausstellung hatte den Vorzug, daß sie in gewissem Maße nach einem pönitentiären Prinzip geordnet war, indem die Ausstellungsgegenstände in erster Reihe nach der Eigentümlichkeit der Strafanstalt — die allgemeinen bürgerlichen, die militärischen und die Anstalten für jugendliche Verbrecher — geschieden waren, während die Ausstellung sonst und ausschließlich in den ausländischen Abteilungen mehr nach dem Muster einer Industrieausstellung geordnet war. Daß bei einer etwaigen Wiederholung eine durchgeführte Ordnung nach dem erstgenannten Prinzip erst völlig den Zweck erfüllen wird, ist außer Zweifel. Die Schwierigkeiten, welche sich einer solchen Ordnung entgegenstellen, sind aber sehr groß, zumal bei dem obwaltenden bedeutenden Unterschiede der Sonderungsart zwischen den Strafanstalten. Jedenfalls ist es leicht begreiflich, daß die Schwierigkeiten für diesmal unüberwindlich gewesen, und es wäre daher ungerecht angesichts der hervorragenden Leistungen über diesen Punkt mit dem Komitee zu rechten.

Am 17. November wurde der Kongreß eröffnet. Am Morgen dieses Tages konstituierten sich die Sektionen. Präsident der ersten Sektion wurde der Professor Pols (Utrecht), holländischer Delegierter, der zweiten Sektion der Professor Goos (Kopenhagen), dänischer Delegierter, und Präsident der dritten Sektion Ministerialrat Jagemann, Chef der badischen Delegation. Erst am folgenden Tage (18. November) konstituierte das Plenum sich in der Weise, daß der italienische Konseilpräsident Depretis zum Präsidenten und zu Vizepräsidenten Almquist (Schweden), Galkine-Wraskoi (Rußland), Gautier de Rasse (Belgien), Herbette (Frankreich), Holtzendorff (Bayern), Lászlò (Ungarn), Schrott (Österreich) und Silvela (Spanien) zu Vizepräsidenten, und Dr. Guillaume zum Generalsekretär erwählt wurden. — Was die in den einzelnen Sektionen gepflogenen Verhandlungen anbetrifft, so muß ich mich bezüglich der ersten und dritten Sektion darauf beschränken, den Gang der Verhand-

lungen nur zu skizzieren: über die der zweiten Sektion dagegen vermag ich eine ausführlichere Darstellung zu geben.

In betreff der ersten Frage der ersten Sektion (s. S. 607) wurde die Diskussion von Pols eröffnet, indem er über die Entwickelung seines Gutachtens kurz referierte. Nach einer Verhandlung, an welcher die Italiener Pessina, Mecacci, Brusa, Barsanti, Nocito, de Foresta, ferner v. Holtzendorff, Dreyfuß und Jacquin, Correvon, der Amerikaner Milligan, László und der Holländer Villeumier teilnahmen, wurde folgende Resolution angenommen:

„Die Strafe der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte ist mit einem reformierten Pönitentiarsystem vereinbar unter der Voraussetzung, daß die Strafthat so geartet ist, daß sie einen Mißbrauch staatsbürgerlicher oder privater Rechte befürchten läßt, sowie daß die Aberkennung auf Zeit verhängt wird, außer wenn die Hauptstrafe auf Lebenszeit verhängt ist."

Über diese Resolution wurde in der Plenarsitzung von Pols referiert und sie wurde von der großen Mehrzahl derselben angenommen.

Bei Verhandlung der zweiten Frage der ersten Sektion vermochte man sich über den Abstimmungsmodus nicht zu einigen, eine Resolution wurde deshalb nicht vorgelegt. Es scheint indes, daß ziemlich allgemein die Ansicht sich in der Diskussion geltend machte, daß die Freiheitsstrafen von wenigen Tagen oft mehr schaden als nützen.

An der Diskussion der dritten Frage der ersten Sektion nahmen teil Pessina, Semmola (Italien), Silvela (Spanien), de Montgomery (Finnland), Pols (Holland). Pessina referierte über die Beschlüsse der Sektion in der Plenarsitzung, in welcher dieselben von der großen Mehrzahl angenommen wurden. Die Resolutionen lauten folgendermaßen:

„1. Das Gesetz soll für jedes Verbrechen das Maximum der Strafe festsetzen, welches nie vom Richter überschritten werden darf;

2. das Gesetz soll für jedes Verbrechen das Minimum der Strafe festsetzen; von diesem Minimum darf aber der Richter herabgehen, wenn er glaubt, daß das Verbrechen von mildernden, vom Gesetze nicht vorhergesehenen Umständen begleitet ist;

3. wenn das Strafgesetz 2 Strafarten androht, die eine für entehrende Verbrechen, die andre für nicht entehrende Verbrechen, so kann der Richter in gewissen Fällen auch dann auf die mildere Strafart erkennen, wenn er findet, daß dem an sich mit der schwereren Strafart bedrohten Verbrechen kein entehrendes Motiv zu Grunde lag."

Lebhaft wurde die Diskussion der fünften Frage der ersten Sektion geführt: namentlich von Italienern — Barsanti, Brunialti, Rivalta, Campese, Gramantini, Pierantoni, Nocito, Aguglia, Puglia, Fornasini, sodann von v. Kirchenheim (Baden), Armengol y Cornet (Spanien), Voisin (Frankreich) und Pols (Holland). Voisin beantragte in der Plenarsitzung folgende Resolution:

„Der Kongreß nimmt an, daß das Interesse der Gesellschaft er-

heischt, daß Maßregeln von der Gesetzgebung getroffen werden, um den bedauernswerten Folgen einer unmoralischen Erziehung der unmündigen Kinder seitens der Eltern vorzubeugen. Ein empfehlenswertes Mittel ist es, den Strafgerichten zu gestatten, den Eltern, wenn sie eine Verantwortung trifft, für eine bestimmte Zeit ganz oder teilweise das Elternrecht zu entziehen."

Die Resolution wurde mit der Änderung, daß statt des Wortes „Strafgerichte" „Gerichte" gesetzt wurde, einstimmig angenommen.

An der Diskussion über die sechste Frage beteiligten sich Pessina, Campese, Moldenhawer, Correvon, Voisin, Jacquin, László und Lastres; der letztere (Spanier) referiert im Plenum. Die Beschlüsse der Sektion lauten:

„1. Der Richter soll die Befugnis haben, einen wegen mangelnder Reife freigesprochenen jugendlichen Verbrecher einer Erziehungsanstalt oder Besserungsschule zu überweisen. Die Dauer des Aufenthaltes in der Strafanstalt soll vom Richter festgesetzt werden; derselbe hat das Recht, den Aufenthalt abzukürzen, wenn die demselben zu Grunde liegenden Umstände weggefallen sind.

Der Aufenthalt kann durch vorläufige Freilassung abgekürzt werden. Die jugendlichen Verbrecher verbleiben jedoch alsdann unter der Aufsicht der Direktion der Anstalt.

2. Der Richter kann bestimmen, daß die gegen einen jugendlichen Verbrecher ausgesprochene Freiheitsstrafe in einer Erziehungsanstalt oder einer Besserungsschule abgebüßt werden soll.

Die Verbüßung dieser Strafe darf nur in einer öffentlichen Anstalt stattfinden.

3. Unter Vorbehalt der Gültigkeit der bestehenden Gesetzesbestimmungen über die väterliche Gewalt und das väterliche Züchtigungsrecht gibt der Kongreß dem Wunsche Ausdruck, die Gesetzgebungen möchten von dem Grundgedanken ausgehen, das Ansehen des bonus pater familias seinen Kindern gegenüber in unbegrenzter Weise zu stärken.

Die väterliche Züchtigung soll einen durchaus privaten und familiären Charakter an sich tragen, ohne irgendwelche kriminelle Folgen nach sich zu ziehen."

Die dritte Sektion, die sich durch die Teilnahme einer ziemlich großen Zahl von Damen kennzeichnete, schlug in betreff der ersten Frage dem Plenum folgende Resolutionen vor:

Der Kongreß spricht den Wunsch aus:

1. daß Zufluchtsorte für entlassene Sträflinge errichtet werden, in jedem Lande nach dem vorhandenen Bedürfnis;

2. daß die Regierungen die Errichtung und die Entwickelung dieser Häuser begünstigen wollen;

3. daß die Organisation und Leitung dieser Anstalten von der privaten Initiative ausgehen mögen; jedoch sollen der Staat und die Korporationen im öffentlichen Interesse diesen Anstalten in der weitgehendsten Weise ihre Unterstützung zuteil werden lassen;

4. daß diese Zufluchtsorte nur einen vorübergehenden Charakter

haben und dergestalt organisiert sein sollen, daß sie den Wiedereintritt der Entlassenen in die Gesellschaft erleichtern."

Diese Resolutionen waren von Fuchs (Baden) vorgeschlagen und nach einer lebhaften Diskussion (Pavia, Bartoccini, Fuchs, Guillaume, Mad. Vogelot, Villion, Yvernès, Patron, Stursberg, Peruzzi, Ranzoli, Garrison, Mad. Oppezzi, Chenard, Ferroni) von der Mehrheit angenommen. In der Plenarsitzung war Fuchs Berichterstatter namens der Mehrheit, Ranzoni (Mantua) der Minorität, die der Einrichtung von Zufluchtsorten abgeneigt war. Es entwickelte sich im Plenum eine Diskussion, an welcher Prins, Stevens (Belgien), Villeumier (Holland), Guillaume (Schweiz), Jagemann (Baden), Canonico, Gambirosio (Italien) und Argyropulos (Griechenland) teilnahmen. Die Abstimmung ergab eine Majorität gegen die von Fuchs vorgeschlagenen Resolutionen.

An der Diskussion der zweiten Frage nahmen teil Yvernès, Silvela, Bartoccini, de Foresta, Crippa, Bertillon, Kirchenheim, Peruzzi. Yvernès war Referent in der Plenarsitzung. Die vorgeschlagene Resolution, welche im Plenum mit großer Majorität angenommen wurde, lautete:

„Der Kongreß spricht den Wunsch aus, daß in einer möglichst großen Anzahl von Staaten ein gleichförmiges System der Strafregister angenommen werde; um dieses Ziel zu erreichen, sei eine diplomatische Konferenz wünschenswert. Vorläufig solle zwischen den einzelnen Regierungen ein Austausch von Strafregisterauszügen stattfinden."

Über die dritte Frage wurde von Brusa, Jagemann, Mad. Oppezzi, Bartoccini, Peruzzi diskutiert. Jagemann brachte im Plenum folgende Vorschläge ein:

1. „Die Auswechselung der Gefangenen zwischen den einzelnen Staaten ist nicht ausführbar; jedenfalls ist sie nicht wünschenswert.

2. In solchen Fällen jedoch, in denen hierdurch der Erziehungszweck der Strafanstalt leiden würde, ist es wünschenswert, daß Staaten mit gleichartigem Strafen- und Gefängnissystem sich gegenseitig gestatten, dem Heimatlande die Strafexekution anzuvertrauen, unter dem Vorbehalte näherer Prüfung und Ersatz der Kosten."

Der erste dieser Vorschläge wurde von der großen Mehrzahl angenommen. Über den zweiten wurde lebhaft gestritten: er wurde mit einer Mehrheit von nur 32 gegen 18 angenommen.

Über die vierte Frage wurde von Fuchs, Peruzzi, Jagemann, Stursberg, Köhne, Mazzarolo und Yvernès diskutiert. Die von Köhne vorgeschlagenen Konklusionen wurden angenommen und von Yvernès im Plenum vorgetragen. Sie lauten:

Der Kongreß spricht den Wunsch aus:

1. Daß das öffentliche Armenwesen dergestalt geordnet werde, daß jede bedürftige Person sicher sei Subsistenzmittel zu finden, jedoch nur als Lohn einer ihrem körperlichen Vermögen angepaßten Arbeit.

2. Daß der Bedürftige, welcher sich trotz einer solchergestalt geordneten Hilfe der Landstreicherei hingibt und folglich dem Straf-

gerichte anheimfällt, mit Zwangsarbeit in Arbeitshäusern strenge bestraft werde."

Zur Beantwortung der fünften Frage schlug Martini folgende Resolutionen vor:

„Die Besuche, welche den Gefangenen seitens der Mitglieder von Wohlthätigkeitsvereinen abgestattet werden, sollen, sofern gegen die Hausordnung nicht verstoßen wird, unbeschränkt erlaubt und nach Möglichkeit erleichtert werden.

Die Zusammenkunft des Besuchers mit dem Gefangenen soll soweit möglich frei sein, ohne Anwesenheit eines Aufsehers."

Diese Vorschläge wurden angenommen:

Die sechste Frage wurde von Chenard, Bartoccini, Yacowlew, van Haaften, Mad. Oppezzi, Yvernès und Taverni diskutiert. Taverni referierte im Plenum folgendermaßen:

„1. Der Kongreß ist der Meinung, daß in allen Strafanstalten für beide Geschlechter eine Schule eingerichtet sein soll, in welcher Unterricht wenigstens im Lesen, Schreiben und Rechnen und womöglich im Zeichnen gegeben wird.

2. Außerdem soll den Gefangenen beider Geschlechter Unterweisung in einem Handwerke gegeben werden, welche sie in den Stand setzt, sich nach ihrer Freilassung ihr Brot zu verdienen."

Über die siebente Frage referierte Mlle. Poët (Dr. juris, Italienerin):

„1. Der Kongreß spricht den Wunsch aus, daß alle Gefangenen beiderlei Geschlechts an Sonntagen und Feiertagen die Freiheit haben, sich ihre Beschäftigung innerhalb der in der Anstalt gezogenen Grenzen frei zu wählen.

2. Die Beschäftigung kann je nach den Sitten des Landes bestehen in Lesen, Musiktreiben, Zeichnen, Holzschnitzen u. s. w., Teilnahme an Vorträgen über Gegenstände der Moral, des Rechts, sowie andrer Wissenschaften." —

Der zweiten Sektion waren, wie früher gesagt, die technischen Pönitentiärfragen überwiesen. Wie bekannt, besteht noch immer eine bedeutende Divergenz in den Ansichten über gewisse Grundzüge der zu befolgenden Systeme. Der Streit zwischen den Anhängern der Zelle und der gemeinschaftlichen Haft ist noch lange nicht ausgefochten. Zwar wird von allen Seiten zugegeben, daß die Zelle nicht entbehrt werden kann; die Frage aber, ob es nützlich und ratsam ist, der Zelle die Alleinherrschaft zuzugestehen oder auf sie doch wenigstens den Schwerpunkt zu legen, ist noch nicht entschieden. Nicht nur werden gegen das absolute Zellensystem praktische Rücksichten geltend gemacht, welche seiner Ausführbarkeit entgegenstehen; sondern es wird behauptet, daß die gemeinschaftliche Haft auch prinzipiell sich verteidigen läßt, wenigstens unter besonderen Formen der Ausführung. So hat sich bekanntlich schon lange das progressive Prinzip einen auf pönitentiären Grundsätzen gestützten Platz innerhalb

der gemeinschaftlichen Haft zu erstreiten gesucht und zum Teil erstritten. Und so verteidigt man in Italien in ähnlicher Weise die gemeinschaftliche Arbeit in freier Luft, und zwar mit Rücksicht auf „die moralische Erziehung der Natur". Daß übrigens das progressive Prinzip auch auf die Zellenhaft Anwendung finden kann, beweisen die in Dänemark gemachten Erfahrungen. In diesem Gewimmel streitender Ansichten fehlen die festen Punkte indes nicht. Und namentlich kann hier mit Recht darauf hingewiesen werden, daß man einig darüber ist, daß für die kürzeren Freiheitsstrafen die Zelle die am meisten geeignete Form der Ausführung ist. Wenn man überhaupt bei der Gefängnisreform mit den langjährigen Strafen angefangen und vorzugsweise über die Art und Weise ihrer Ausführung gestritten hat, ist es bemerkenswert, daß man den kurzen Freiheitsstrafen eine früher oft vermißte Aufmerksamkeit zuwendet. Und gewiß ist dies eine Errungenschaft. Die Diskussion bewegte sich dadurch auf festerem Boden. Für diese kurzen Freiheitsstrafen wird jetzt wohl allgemein die Zelle als wünschenswert erachtet, während bei längeren Strafen wahrscheinlich noch lange ein gewisser Eklektizismus das Feld behaupten wird, entweder weil die Erfahrung noch nicht die Frage hinlänglich aufgeklärt hat, oder weil hier bei der Relativität alles Menschlichen ein gemischtes System der Natur der Verhältnisse wirklich entspricht.

Es lag nicht in der Absicht des vorbereitenden Komitees die großen Prinzipienfragen wiederum bei diesem Kongresse einer Erörterung zu unterziehen. Wirkliche Ergebnisse der Erfahrung lagen nicht vor, die zu der Hoffnung berechtigen konnten, daß eine derartige Diskussion zu praktischen Resultaten in diesem Augenblicke mehr als früher führen konnte. Man wollte im Gegenteil bei dieser Gelegenheit auf einem mehr nüchternen, hoffentlich aber mehr praktischen Boden diskutieren, indem man von der Bedeutung der Zelle für die kürzeren Freiheitsstrafen ausging und im übrigen das gemischte System zu Grunde legte. Die der zweiten Sektion zur Behandlung gestellten Fragen erweisen dies hinlänglich, und es ist auch im ganzen gelungen, die Diskussion auf dieses Feld zu beschränken. Zwar hat es nicht vermieden werden können, daß bei den drei ersten Fragen der Streit über die großen Prinzipien aufloderte. Einige Äußerungen von Tauffer, dem Direktor der bekannten, progressiv geordneten Strafanstalt Lepoglava in Kroatien, riefen den lebhaften Widerspruch des Franzosen Nivelle hervor. Mehrere Male trat auch die prinzipielle Verschiedenheit des Standpunkts der beiden Belgier Prins und Stevens hervor, von denen der erstere ein Gegner, der letztere ein Anhänger des bisher in Belgien herrschenden Zellensystems ist. Die Anordnung, daß diese prinzipiellen Fragen nicht direkt auf der Tagesordnung standen — wie auch mehrere Male vom Präsidenten hervorgehoben wurde —, die Mäßigung der Widersacher selbst, sowie endlich die Bestrebungen namentlich Herbettes einerseits und Gautier de Nasses anderseits, die Gegensätze durch vorzugsweise Hervorhebung des Gemeinschaftlichen möglichst in Harmonie zu bringen und dadurch die praktische Bedeutung der Verhandlungen zu

fördern, alles dieses trug dazu bei, im großen und ganzen die oft lebhafte und interessante Diskussion innerhalb des Rahmens des Programms zu halten.

In betreff der ersten, an sich sehr praktischen Frage lag der Sektion das sehr eingehende Referat des leider abwesenden Krohne vor. An seiner Stelle übernahm Herbette den Vortrag in der Sektionssitzung: er war es auch, dem die Ausarbeitung eines Gutachtens übertragen wurde, welches sodann im Plenum vorgetragen und von demselben angenommen wurde. Dasselbe lautet:

„In Erwägung, daß — ohne zur Zeit auf eine Prüfung der theoretischen Fragen betreffend das System der Einzelhaft einzugehen — es zweckmäßig ist, der Frage nach ihrer praktischen Durchführbarkeit in den Staaten, in denen sie als Prinzip festgehalten ist, näher zu treten;

in Erwägung, daß jedes neue Gefängnis, welches System dasselbe auch befolgt, notwendig bedeutende Kosten erfordert, wenn es den Fortschritten der modernen Gefängniswissenschaft entsprechen soll;

daß es jedoch wichtig ist, die durch den Bau der Zellengefängnisse, namentlich in Betracht der hierfür erforderlichen Einrichtungen, verursachten Ausgaben möglichst zu mindern;

daß man es aber vermeiden muß, die Vorteile, die man von dem System der Einzelhaft erwartet, in den Anstalten, in denen sie vollständig zur Durchführung gelangt ist, durch übertriebene Ersparnisse zu paralysieren, spricht der Kongreß die Meinung aus:

Indem es wünschenswert erscheinen muß, die Gefangenen je nach den Verhältnissen des einzelnen Landes zum Bau und zur Einrichtung der Gefängnisse zu verwenden, sind nachfolgende Punkte hervorzuheben, bezüglich deren Ersparnisse vorzunehmen sind:

Vereinfachung oder sogar gänzliche Vermeidung häuslicher Ausgaben, abgesehen von den allernotwendigsten, für die monumentale Ausschmückung der Gefängnisgebäude, um so mehr, als ein einfaches und düsteres Aussehen für ein Gefängnis das allein passende ist;

vorteilhafte Erwerbung eines Grundstückes;

Wahl einer solchen Lage, durch welche nicht besondere Arbeiten verursacht werden, in einer Gegend, welche der Herbeischaffung der Materialen keine Schwierigkeiten entgegensetzt, und in der Nähe einer größeren Verkehrsstraße;

Wahl der am wenigsten kostspieligen einheimischen Materialien, unter der Voraussetzung, daß sie solid beschaffen sind und dem praktischen Bedürfnis genügen;

möglichst billige Einrichtung derart, daß die Waschräume, Bäckereien und Krankenräume entweder in die Hauptgebäude gelegt oder in besonderen mit diesen verbundenen Nebengebäuden eingerichtet werden;

weniger kostspielige Einrichtung der Kirchen und Schulen, und zwar nur für einen Teil der Gefangenen, sofern die dadurch eintretende Verdoppelung des Dienstes keine Unzuträglichkeiten mit sich führt;

Vermeidung des Ausbaues unterirdischer Räume, sofern dieselben nicht durchaus erforderlich sind;

Vereinfachung der Beleuchtungs- und Heizungsanlagen, der Wasserleitung, der Reinigungsvorrichtungen, elektrischen Klingeln u. s. w.;

Verkleinerung des Zentralbaues, der nur zur Vereinigung der verschiedenen Flügel dienen soll;

Vermeidung der unnützen Räume zwischen den Ringmauern oder den Ringwegen und den Gebäuden, um die Ausgaben für den Erwerb von Grundstücken und für den Mauerbau zu vermindern;

verminderte Ausdehnung und größere Höhe der Gebäude, um die Ausgaben zu vermindern, zum Beispiel durch Anbringen der Zellen in drei Stockwerken anstatt in zweien, sofern Luft und Licht gehörigen Zugang finden können;

weniger massives Mauerwerk, namentlich weniger starke Tiefe der Mauern der oberen Stockwerke, in welche sodann die ungefährlichen Gefangenen untergebracht werden können;

im allgemeinen: Wahl von Architekten, Unternehmern und Baumeistern, welche Erfahrung in Gefängnisbauten haben, in der Weise, daß Fehlgriffe in der Bearbeitung der Pläne und Voranschläge vermieden werden, und daß den Unternehmern womöglich im Falle von Ersparnissen Vorteile zugesichert werden.

Der Kongreß spricht ferner die Meinung aus:

Daß Ersparnisse durch eine zweckmäßige Sonderung der verschiedenen Kategorieen von Gefangenen und folglich zwischen den einzelnen Anstalten erzielt werden können.

Einerseits wären zum Beispiel zu sondern die Gefangenen, welche zwar die vollständige Einzelhaft verbüßen, ohne jedoch der Strenge der Zellenstrafe unterworfen zu werden, das heißt die Untersuchungsgefangenen und die Gefangenen, die nur zu einer Haft von kurzer Dauer verurteilt sind. Denn für diese Kategorie wären Isolierhäuser genügend, welche nicht die komplizierteren Einrichtungen der für eine längere Gefängniszeit bestimmten Anstalten erfordern.

Anderseits würde es möglich sein, die Verbüßung einer wirklichen Zellenstrafe zu ermöglichen. Die Detention der hierzu verurteilten Gefangenen könnte erfolgen in einer zwar kostspieligen, jedoch nach reinem Zellensystem ausgebauten Anstalt." —

Besonders lebhaft war die Diskussion der zweiten Frage zwischen Herbette, Tauffer, Stevens, Nivelle, Prins, Gautier de Rasse. Mit dem Referat im Plenum wurde Stevens beauftragt. Die vorgeschlagene Resolution ist angenommen worden. Sie lautete folgendermaßen:

„Die für die Untersuchungshaft oder die Vollstreckung kurzzeitiger Strafen bestimmten Lokal-Gefängnisse sollen nach dem Systeme der individuellen Trennung eingerichtet werden.

Die Detention der Untersuchungsgefangenen darf jedoch nicht den Charakter einer Strafe an sich tragen.

Die Strafe derjenigen, welche zu kurzer Strafe verurteilt sind, soll lediglich repressiver Natur sein.“ —

Italien hat die Gefangenen vielfach zu gemeinnützigen Arbeiten verwendet. Es genügt hier auf die Kolonie Tre Fontane in der Nähe Roms — bei welcher es auf die Kultivierung der Kampagna abgesehen ist —, auf die Ackerbaukolonieen in Castiados und Isili auf Sardinien und in Pianosa und auf Inseln des toskanischen Archipels hinzuweisen. Die Ergebnisse dieser Exekutionsart haben dieselbe zu einem Lieblingsgedanken vieler Italiener gemacht. — Daß die dritte Frage der zweiten Sektion viele italienische Mitglieder ganz besonders interessierte, ist wohl begreiflich.

Durch gedrucktes Gutachten war freilich die Verhandlung dieser Frage nicht vorbereitet. Um so anregender war die ausführliche, mündliche Beleuchtung der Frage, mit welcher Brusa die Diskussion einleitete. Schwerlich wurde in derselben irgend ein für die Lösung bedeutender Gesichtspunkt unbeachtet gelassen. Daß seine warme Verteidigung der Außenarbeit doch nicht ohne Widerspruch blieb, daß überhaupt die Meinungen geteilt waren, und daß nur eine sehr reservierte Resolution die Aussicht haben konnte, angenommen zu werden, ist leicht erklärlich. Die von Brusa nach einer Diskussion, an welcher Prins, Stevens, Gautier de Rasse, Herbette, Reynaud, Chicherio teilnahmen, vorgeschlagene Resolution lautete:

„Die Einführung von Strafarbeit in freier Luft für Gefangene, deren Strafe längere Dauer hat, kann in gewissen Ländern und in gewissen Umgebungen angeraten werden. Diese Arbeiten dürfen nicht als unvereinbar mit den zur Zeit in den verschiedenen Ländern angewandten Pönitentiärsystemen angesehen werden.“

Nachdem ein Gegenvorschlag von Chicherio (Schweiz) verworfen war, wurde diese Resolution von der Sektion angenommen und später in der Plenarsitzung bestätigt.

Auch die vierte Frage rief in der dritten Sektion eine lebhafte Diskussion hervor. Hauptsächlich stritt man darüber, ob nur Aufsichtsräten oder eigentlich administrativen Kommissionen für die Gefängnisse der Vorzug gegeben werden sollte. Die gewiß von vielen Fachmännern angenommene Meinung, daß derartige Kollegien überhaupt nicht ratsam sind, war in der Diskussion weniger vertreten. Ein Vorschlag von Gautier de Rasse, „daß die administrativen Kommissionen nicht nur nützlich, sondern unentbehrlich sind, daß dieselben eine bestimmte administrative Kompetenz und eine wirkliche mit derjenigen der Direktoren nicht unvereinbare Autorität haben sollen innerhalb der Grenzen des Reglements“, wurde von der Sektion verworfen, und folgende von Hardouin vorgeschlagene Resolution angenommen:

„Der Kongreß ist der Meinung:

1. Daß es unentbehrlich ist bei jeder Anstalt, in welcher Freiheitsstrafen verbüßt werden, eine Institution zu schaffen, deren Hauptzweck ist, über die Behandlung der Gefangenen zu wachen, für ihre moralische Besserung zu sorgen und bei ihrer Entlassung ihnen hilfreich zu sein.

2. Ohne die in manchen Staaten bestehende Einrichtung der Gefängniskommissionen zu verwerfen, macht der Kongreß die nachfolgenden Vorschläge:

a) Ein staatlich eingesetzter Aufsichtsrat soll bei jedem Strafgefängnisse bestehen.

b) Die Mitglieder desselben sollen vorzüglich aus Beamten oder solchen Personen bestehen, deren sittliche Tüchtigkeit außer allem Zweifel ist.

Die Zahl der Mitglieder richtet sich nach der Bedeutung der Anstalt. Jedenfalls sollen dem Aufsichtsrat angehören ein oder mehrere Mitglieder des Gerichtes, in dessen Bezirk die Anstalt gelegen ist, sowie ein oder mehrere Verwaltungsbeamte desselben Bezirks.

c) Die Einsetzung eines Aufsichtsrats darf der einheitlichen Leitung der Anstalt keinen Eintrag thun, namentlich nicht mit bezug auf die Durchführung der Strafe und der Disziplin, für welche der Direktor verantwortlich ist.

d) Die Mitglieder des Aufsichtsrats sollen der obersten Strafanstaltsbehörde unterstehen.

e) Die Thätigkeit des Aufsichtsrats besteht hauptsächlich darin, an den Maßregeln betreffend Arbeit, Unterricht, Disziplin der Gefangenen teilzunehmen und der Strafanstaltsverwaltung Vorschläge über Reformen vorzulegen; sich über Begnadigungen und bedingte Freilassung zu äußern; Sorge zu tragen für das Unterkommen der Gefangenen für die Zeit nach ihrer Entlassung; die Ausführung der gesundheitlichen Vorschriften und der Vorschriften über die Ernährung der Gefangenen zu überwachen."

Diese Beschlüsse wurden in der Plenarsitzung angenommen.

Bezüglich der fünften Frage endlich, deren Beantwortung durch mehrere gründliche Gutachten, wie von Moleschott, Bosany, Merry Delabost vorbereitet war, wurden folgende Resolutionen dem Plenum vorgelegt:

„Die Grundsätze, die bei der Ernährung der Gefangenen vom hygieinischen und pönitentiären Gesichtspunkte aus befolgt werden sollen, sind zweierlei: ein philosophischer und ein naturwissenschaftlicher.

Der philosophische Grundsatz ist in dem allgemeinen Teil des Berichtes bereits erörtert worden.

Der wissenschaftliche Grundsatz beruht auf drei durch die Erfahrung bestätigten physiologischen Sätzen.

1. Der gesunde, nicht arbeitende Gefangene soll ein Minimum notwendiger und hinlänglicher Nahrung erhalten, welche in der Physiologie als Unterhaltungsration bezeichnet wird.

Diese Ration besteht aus einer Summe von Nahrungsstoffen, welche je nach dem Klima und dem Landesbrauch verschieden gewählt werden können, unter denen sich jedoch stets Fleisch befinden muß.

2. Der arbeitende Gefangene bedarf noch eines Zusatzes an Nahrungsstoffen: die sog. Arbeitsration.

3. Damit die Ernährung den physiologischen Bedürfnissen ent-

spreche, können die eiweißhaltigen oder stickstoffhaltigen Nahrungsstoffe zu den nicht stickstoffhaltigen in dem Verhältnis von höchstens 1 : 3 bis wenigstens 1 : 6,5 stehen.

Als Anwendung dieser verschiedenen Grundsätze fügen wir hinzu, daß

beim Eintritt in die Strafanstalt die Gefangenen einer ärztlichen Untersuchung unterworfen werden sollen, welche ihre Gesundheit, physische Konstitution und frühere Lebensweise zu konstatieren hat; außerdem soll von Zeit zu Zeit ihr Körpergewicht festgestellt werden.

Es ist zweckmäßig, Gefangenen mit schwacher Körperkonstitution eine besondere Ernährung zukommen zu lassen, ebenso den Insassen der Anstalten, welche in einer von endemischen Krankheiten heimgesuchten Gegend liegen.

6.

Litteraturbericht.

A. Strafprozeß.

Berichterstatter v. Lilienthal.

I. Systematische Darstellungen.

1. Von Glaser: Handbuch des Strafprozesses ist der zweite Band erschienen.[1]) Derselbe enthält das dritte bis fünfte Buch des genannten Werkes. Für einen folgenden Band sind noch wichtige Lehren vorbehalten geblieben, u. a. das Verfahren vor den Amtsgerichten und Schwurgerichten, die Rechtsmittel, die Wiederaufnahme des Verfahrens, die besonderen Arten des Verfahrens u. a. m. Daß es dem hochverdienten Verfasser nicht vergönnt gewesen ist, sein groß angelegtes Werk zu Ende zu führen, ehe ihn der Tod von seinem Arbeitsfelde abrief, ist ein schwerwiegender Verlust für die Strafrechtswissenschaft.

Auch diesmal hat Glaser, wenn auch in erheblich geringerem Umfange wie beim ersten Bande, die Ausführungen seines Handbuches an andrer Stelle erweitert und ergänzt. Diese in den Nr. 55—63 des Jahrgangs 1885 der allgemeinen österreichischen Gerichtszeitung zuerst erschienenen Aufsätze sind auch besonders herausgegeben worden als „strafprozessuale Studien".[2]) Ihr Inhalt wird bei den betreffenden Stellen des Hauptwerkes zur Besprechung herangezogen werden.

Das dritte Buch umfaßt den „Stoff des Strafprozesses als Gegenstand juristischer Würdigung: Strafklage und Strafsache" und zwar in § 62 „Wesen und Arten der Strafklage", also einerseits der öffentlichen, anderseits der Privat- und Nebenklage, einschließlich der Bußforderung und der Widerklage, soweit eine solche (bei Beleidigung und

---

[1]) Leipzig. Duncker und Humblot. XII u. 602 S. Vgl. Zeitschrift III, 717 ff.

[2]) Wien. Manz 1885. 36 S.

Körperverletzung) zulässig ist. § 63 bespricht „die Erhebung der Strafklage und ihre Wirkung, namentlich das Verhältnis des Urteils zur Strafklage", wobei der gleichnamige Aufsatz Glasers im Gerichtssaal[3]) zu Grunde gelegt ist. Im § 64 werden die „Bedingungen und Hindernisse der Erhebung und Durchführung der Strafklage" behandelt und zwar als strafprozessuale Einreden.[4]) Darunter versteht Glaser „jedes thatsächliche Vorbringen zu gunsten des Beschuldigten, welches nicht in der Ableugnung (Bestreitung) eines Bestandteiles des (subjektiven oder objektiven) Thatbestandes oder eines gegen den Beschuldigten wirkenden Strafabstufungs- oder Strafzumessungsgrundes besteht" (S. 49). Die Einreden zerfallen in 1. materielle und zwar a) rein materiell-rechtliche, b) materiell-rechtliche, welche positiv oder negativ an strafprozessuale Vorgänge geknüpft sind, und 2) rein strafprozessuale, ferner in peremtorische und dilatorische, dagegen sei der Begriff der prozeßhindernden Einreden für das Strafprozeßrecht unbrauchbar, weil ein Unterschied zwischen Unzulässigkeit der Bestrafung und der Strafverfolgung regelmäßig nicht gemacht werden könne. — § 65 „der Verbrauch der Strafklage" wiederholt im wesentlichen eine frühere demselben Gegenstande gewidmete Abhandlung Glasers aus Grünhuts Zeitschrift für das private und öffentliche Recht der Gegenwart,[5]) ebenso § 66 „gegenseitige Beziehungen mehrerer Strafsachen" eine solche aus dem Gerichtssaal.[6]) Der § 67 ist den „Beziehungen zwischen Straf- und andern Rechtssachen" gewidmet. Er enthält eine eingehende Darstellung des geltenden Rechtes und wird durch den zweiten Abschnitt der „Studien" in mannigfacher Beziehung ergänzt.[7])

[3]) Bd. XXXVI S. 81—172. Vgl. Zeitschrift IV, 351 ff.

[4]) Der erste Abschnitt der „Studien" (S. 1—6) bringt weitere Nachweise „zur Litteratur der Exzeptionen im Strafprozesse", durch welche die verschiedenen abweichenden Auffassungen der Schriftsteller von Stübel bis auf Löwe belegt werden.

[5]) Bd. XII S. 303—344. Vgl. Zeitschrift V, 595 f.

[6]) Bd. XXXVII S. 81—123. Vgl. Zeitschrift V, 584 f.

[7]) „Über die gegenseitigen Beziehungen zwischen Straf- und Zivilprozessen" S. 6—23. Glaser führt hier aus, daß die grundsätzliche Verschiedenheit von Zivil- und Strafprozeß auf den ersten Blick eine ebenso grundsätzliche Trennung der Gegenstände beider notwendig erscheinen lasse. Dennoch sei eine solche nicht streng durchzuführen, da sonst „fast jedem Strafprozesse eine zivilprozessuale Episode zu geben" sein würde und sachliche Verschiedenheiten in der Beurteilung derselben Dinge sich kaum vermeiden ließen, was um so empfindlicher wirke, als Beklagter im Zivilprozeß und Beschuldigter im Strafprozeß meist dieselbe Person seien. Es liege nun der Gedanke nahe, die häufigsten Kollisionen dadurch zu vermeiden, daß man dem Beschädigten die Möglichkeit gewähre, seine zivilrechtlichen Ansprüche vor dem Strafrichter geltend zu machen. Die verschiedenen hierbei möglichen Systeme stellt Glaser kurz dar, etwas ausführlicher nur das des französischen Rechtes. Dennoch sei damit die Möglichkeit von Kolli-

Das vierte Buch behandelt „die am Strafprozeß teilnehmenden Personen und die Formen ihres Zusammenwirkens", zunächst in Kapitel I „die am Strafprozesse teilnehmenden Behörden" und zwar in § 68 im allgemeinen, dann in § 69 „das Gericht" d. h. die Gerichtsorganisation sehr kurz, in § 70 die „Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen" sehr eingehend. Der § 71[8]) beschäftigt sich mit der Staatsanwaltschaft und ihrer Stellung im allgemeinen, während ihre Thätigkeit auf den einzelnen Stufen des Verfahrens erst bei der Darstellung dieser Berücksichtigung findet. Betont wird namentlich die Doppelstellung der Staatsanwaltschaft: „In staatsrechtlicher Beziehung ist sie eine den Gerichten zur Seite gestellte Behörde, in prozessualischer Hinsicht ist sie eine Partei, der eine Partei gleichberechtigt gegenübersteht und die gleich dieser die Leitung der Verhandlung und die Entscheidung der Sache von dem über beiden stehenden Gericht zu erwarten hat." Die §§ 72 und 73 handeln von der Zuständigkeit der Gerichte und Staatsanwaltschaften und zwar § 73[9]) vom Gerichtsstande des Thatortes, während die sachliche Zuständigkeit und die übrigen Fälle der örtlichen Zuständigkeit in § 72 erledigt werden. Als Thatort ist nach Glaser anzusehen: „der Ort, wo diejenige Thatsache sich zutrug, vermöge welcher das Verbrechen als vollendet oder doch als so weit vorgeschritten erscheint, daß zur Vollendung nur der zum Thatbestande gehörige Erfolg fehlt" (S. 181). — Das zweite Kapitel beschäftigt sich mit den „am Strafprozeß teilnehmenden

---

sionen keineswegs ganz ausgeschlossen, es bleibe vielmehr immer noch die Frage nach der gegenseitigen Einwirkung des Zivil- und des Strafurteils im Zivil- und Strafverfahren zu erörtern. Nachdem Glaser die verschiedenen möglichen Gestaltungen des Verhältnisses der beiden Rechtssachen zu einander angegeben hat, bespricht er kurz die geschichtliche Entwickelung, durch welche der neuesten Gesetzgebung ihre Aufgabe in dieser Beziehung nicht erleichtert worden sei. Bei dem bedeutenden Einflusse, den auch in dieser Frage das französische Recht geübt hat, geht er auf dieses noch etwas näher ein und erwähnt ferner kurz die Bestimmungen des früheren badischen, württembergischen, sächsischen und des österreichischen Rechtes.

[8]) Ergänzt wird § 71 durch den dritten Abschnitt der „Studien": „Zur Geschichte der französischen Staatsanwaltschaft" S. 23—30. Es wird darin hervorgehoben, daß die deutsche Staatsanwaltschaft wesentlich französischen Ursprung ist und auf der Einrichtung beruht, welche durch die napoleonische Gesetzgebung eigentlich erst geschaffen sei, wenn auch innerhalb des durch die geschichtliche Entwickelung des Rechtes in Frankreich gegebenen Rahmens. Weiter gibt Glaser einen kurzen Überblick über das Ergebnis der napoleonischen Gesetzgebung auf diesem Gebiete und bespricht kurz die wichtigsten Fragen, welche bei der endgültigen Gestaltung der französischen Staatsanwaltschaft in Betracht gekommen sind.

[9]) Eine Ergänzung des § 73 bildet der vierte und letzte Abschnitt der „Studien": „Zur Geschichte der Lehre vom Gerichtsstande des Thatortes" S. 31 bis 36. Derselbe enthält eine kurze Übersicht über die dogmengeschichtliche Entwickelung dieser Lehre von der Zeit der italienischen Juristen an.

Personen und deren Beiständen". Der § 74 gibt eine allgemeine Übersicht, die §§ 75—78 gehen näher ein auf die Stellung des Beschuldigten, des Privatklägers, des Nebenklägers der Verteidiger, Beistände und Vertreter des Beschuldigten. — Das dritte Kapitel behandelt „die Prozeßthätigkeit", in § 79 den „Verkehr zwischen den am Strafprozeß Teilnehmenden". Dabei werden besprochen die Form der Parteihandlungen, deren Zeit (Fristen), die Beurkundung der gerichtlichen Thätigkeit (Registraturen, Erklärungen zu Protokoll, Protokolle der verschiedenen Arten), die Zustellungen und Ladungen. § 80 handelt von dem Zustandekommen der gerichtlichen Entscheidungen (Stimmenmehrheit, Art der Abstimmung), § 81 von der richterlichen Zwangsgewalt im allgemeinen (Sitzungspolizei, Rechtshilfe), §§ 82 und 83 von der gerichtlichen Zwangsgewalt, soweit dieselbe in der St.P.O. ausdrücklich geregelt worden ist, d. h. von der „Macht des Gerichtes sich Beweismittel zu verschaffen" (Zwangsmaßregeln gegen Zeugen und Sachverständige, Editionspflicht, Beschlagnahme, Durchsuchungsrecht) und der „Schmälerung der Freiheit des Beschuldigten" (Untersuchungshaft und vorläufige Festnahme).

Das fünfte Buch stellt den „Gang des Verfahrens vor den Strafgerichten mittlerer Ordnung" dar und zwar in drei Kapiteln: „das Vorverfahren, richterliche Entscheidung über die Ergebnisse des Vorverfahrens, das Hauptverfahren". — § 84 untersucht zunächst „Ermittelungsverfahren und Voruntersuchung in ihrem Verhältnisse zu einander und zum ganzen Verfahren" mit dem Ergebnisse, daß „die sachliche Aufgabe des Ermittelungsverfahrens und der Voruntersuchung die gleiche ist und für die Überleitung in die letztere der Umstand entsprechend ist, daß nach Lage der Sache Schritte notwendig sind, welche nur in der Voruntersuchung stattfinden dürfen, oder welche, wenn man im Geiste des Gesetzes vorgehen will, ihr vorbehalten werden sollten" (S. 320), sowie ferner, daß beide die Aufgabe haben, die Entscheidung darüber zu ermöglichen, „ob hinreichende Gründe vorhanden seien, den Angeschuldigten wegen jener That unter eine Anklage zu stellen, über welche in öffentlicher Hauptverhandlung zu entscheiden ist" (S. 315), und die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung vorzubereiten aber sie nicht entbehrlich zu machen. Im § 85 („Anlaß und Beginn des Strafprozesses") wird sehr eingehend besprochen die Verpflichtung der Staatsanwaltschaft zum Einschreiten bei eignen Wahrnehmungen, Anzeigen (namentlich anonymen), Anträgen u. s. w., welche sich auf strafbare Handlungen beziehen. Die Rechtsbehelfe gegen die Ablehnung der Strafverfolgung durch die Staatsanwaltschaft behandelt § 86. Die Frage, wer nach § 170 St.P.O. als Verletzter anzusehen sei, beantwortet Glaser dahin: „Derjenige, welcher die in den §§ 170 ff. eingeräumten Rechte in Anspruch nimmt, muß darthun können, daß ihm aus der strafbaren Handlung ein materieller oder ein solcher ideeller Nachteil erwächst, welcher ihn in ganz besonderer Weise, nicht bloß vermöge seiner Eigenschaft als Staatsbürger oder Angehöriger eines weiten Kreises oder einer Klasse der Bevölkerung trifft, so daß als

das Motiv seines Einschreitens nicht Gemeinsinn, sondern das Bestreben der Wahrung seines individuellen Rechts- und Interessenkreises erscheint" (S. 348). In § 87 wird das Ermittelungsverfahren dargestellt und zwar besonders das Verhältnis der Staatsanwaltschaft zu den zu vernehmenden Personen, zu andern Behörden, zu ihren Hilfsbeamten, zu dem Amtsrichter, sowie die Stellung des Beschuldigten. Die zahlreichen Streitfragen, welche sich aus der Anwendung der St.P.O. bisher schon ergeben haben, werden alle berücksichtigt und zum Teil sehr eingehend behandelt. — Im zweiten Kapitel gibt § 89 („Gestaltung des Übergangsverfahrens") einen kurzen Überblick über die hierhin gehörigen Vorschriften des englischen, französischen, italienischen und früheren preußischen Rechtes. Die §§ 90—92 stellen dar: „Vorbereitung der richterlichen Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens, Entscheidung zur Sache, Wirkung der gefaßten Beschlüsse." Auf die Einzelheiten der ausführlichen und sorgfältigen Darstellung einzugehen, ist im Rahmen des gegenwärtigen Berichtes unmöglich. — Das dritte Kapitel wendet sich in § 93 zunächst der „juristischen Grundlage des Hauptverfahrens: Anklageschrift und Eröffnungsbeschluß" zu, schildert das Verhältnis beider zu einander und bespricht die Anforderungen, welche an deren Inhalt zu stellen sind, ausführlich. § 94 beschäftigt sich mit der „Vorbereitung der Hauptverhandlung", § 95 mit der Stellung des Gerichts und des Gerichtsvorsitzenden in derselben. „Die Hauptverhandlung" selbst ist Gegenstand des § 96. Bei der Besprechung derselben verweist Glaser im allgemeinen auf das schon im ersten Bande über Öffentlichkeit und Mündlichkeit Gesagte, erörtert jedoch einige Punkte, welche die praktische Anwendung des Grundsatzes der Mündlichkeit betreffen, noch näher: zunächst die Notwendigkeit der ununterbrochenen Anwesenheit aller zur Teilnahme an der Urteilsfällung berufenen Personen und im Anschluß daran die Vertagung und die Aussetzung der Hauptverhandlung, sodann die Stellung der Parteien und ihr Recht der Verhandlung beizuwohnen, und im Anschlusse daran die Fälle der zulässigen Entfernung des Beschuldigten und der Verhandlung gegen Nichtanwesende. Weiter wird die Stellung des Gerichtsvorsitzenden besprochen und dessen Aufgabe, die Sitzungspolizei zu handhaben und die Verhandlungen zu leiten, ferner der typische Gang der Hauptverhandlung, die Parteienvorträge nach Inhalt, Form und Reihenfolge, die Einwirkung des Gerichtes auf dieselben, und endlich die Zwischenfälle, welche den Abbruch der Hauptverhandlung bewirken oder deren Gang und Umfang beeinflussen können. § 97 behandelt das Urteil als regelmäßige Form der Beendigung der Hauptverhandlung. Jedoch werden zunächst die Fälle besprochen, in denen ausnahmsweise die Beendigung durch einen Beschluß statt durch ein Urteil geschieht. Dann folgen die möglichen Arten des Urteils: Verurteilung, Einstellung des Verfahrens, Freisprechung, dann der Gegenstand des Urteils, welcher mit dem der Strafklage nicht gleichbedeutend zu sein braucht, sondern sowohl (jedoch nur ausnahmsweise) eine andre That umfassen, als auch dieselbe That anders auffassen kann, endlich

die Behandlung der Zuständigkeitsfrage, die Fassung, die Erwägungsgründe, die Entstehung und die Verkündigung des Urteils.

Den Schluß bildet ein Quellenregister zu beiden Bänden. Leider fehlt ein Sachregister, obwohl ein solches um so mehr angenehm wäre, als die Verteilung des überreichen Stoffes der Darstellung nicht so durchsichtig ist, daß man mit Sicherheit darauf rechnen könnte, das augenblicklich Gesuchte schnell aufzufinden. Jetzt, wo es feststeht, daß das Werk ein Bruchstück bleiben wird, wäre die nachträgliche Herausgabe eines sorgfältigen, beide Bände umfassenden Sachregisters ein Unternehmen, durch dessen Veranstaltung sich die Verlagsbuchhandlung den Dank aller erwerben würde, welche Glasers vortreffliches Handbuch benutzen wollen.

2. Von Binding: Grundriß des deutschen Strafprozeßrechts ist die zweite verbesserte Auflage erschienen.[10]) Die seit der ersten Auflage erschienene Litteratur ist nachgeführt worden, im übrigen ist an der Anlage des Grundrisses nichts und an dem Inhalte der größeren Ausführung wohl nur sehr wenig geändert worden, so daß auch jetzt noch auf die Besprechung der ersten Auflage[11]) verwiesen werden kann.

II. Monographieen und Abhandlungen.

1. Gerichtsverfassung. In den Grenzboten[12]) sucht ein ungenannter Verfasser den Nachweis zu führen, daß sich die Schöffengerichte durchaus nicht bewährt hätten. Er belegt seine Behauptung, daß die Schöffen häufig befangene Richter seien, bei ihren Richtersprüchen von durchaus unzulässigen Gesichtspunkten ausgingen, kurz den gehegten Erwartungen nicht entsprächen, durch zahlreiche belehrende Beispiele aus der Praxis. Er weist ferner darauf hin, daß die Stellung des vorsitzenden Richters zu den Schöffen eine wenig angenehme sei, und spricht zum Schlusse die Hoffnung aus, „daß die Zeit nicht allzufern sein werde, wo dem Richter die ihm immer mehr entzogene Strafrechtspflege ganz zurückgegeben werden wird, jedenfalls aber, daß die neuere Gesetzgebung von einer weiteren Ausdehnung dieses Instituts — des Schöffengerichts — absehen werde".

2. Parteien. a) Mit der Stellung des Verteidigers als Prozeßperson beschäftigt sich Fuchs.[13]) Das Ergebnis seiner Untersuchung faßt er selbst (S. 22 f.) dahin zusammen: „Die deutsche Strafprozeßordnung sieht in der formellen Verteidigung ein strafprozessuales Rechts-

---

[10]) Leipzig. Duncker u. Humblot. 1885. VIII u. 213 S. Preis 4 M. 80 Pfg. gebunden.

[11]) Vgl. Zeitschrift I, 369 f.

[12]) 44. Jahrgang (1885) IV. Quartal S. 361—370: Die Schöffengerichte.

[13]) Der Verteidiger als prozeßrechtliche Person nach geltendem deutschen Recht. (Gießener Dissertation.) Darmstadt. Bergstraeßer. 1885. 53 S.

institut, das sie mit einer Anzahl ihm eigner Rechte ausgestattet hat, die der Verteidiger unabhängig vom Beschuldigten, allein seinem Pflichtgefühl folgend, ausüben kann" (vgl. z. B. §§ 147, 223, 238 St.P.O. — auch §§ 81, 167, 191, 217, 223, 239, 257, 367 St.P.O., wo es sich um Rechte handelt, welche dem Verteidiger neben dem Beschuldigten zustehen). „Außerdem wird der Verteidiger für befugt erklärt, prozessuale Befugnisse des Beschuldigten mit der Wirkung auszuüben, als wenn der Beschuldigte selbst dies thäte, solange letzterer nicht dem Gerichte seinen gegenteiligen Willen erklärt und dadurch dokumentiert hat, daß der Verteidiger nicht Vertretungsvollmacht habe. Diese gesetzliche Dispositivbestimmung findet ihre Begrenzung bei den Prozeßrechten des Beschuldigten, deren Ausübung Rechtsverlust, also Verzichtswirkung mit sich führt. Im letzteren Fall erlangt die Handlung des Verteidigers erst Wirksamkeit, wenn das Gericht die Überzeugung erlangt hat, daß sie der Beschuldigte genehmigt. Alles dies gilt gleichmäßig für den freiwilligen und notwendigen, gewählten und bestellten Verteidiger." Fuchs bespricht sodann nach einer kurzen Auseinandersetzung mit der bisherigen Litteratur die zivilrechtliche Beschaffenheit des zwischen dem Beschuldigten und dem Verteidiger bestehenden Verhältnisses, dann das Auftreten mehrerer Verteidiger, insbesondere den Inhalt des § 226 St.P.O., ferner das Verhältnis von Verteidigung und Vertretung, insbesondere den § 322 St.P.O., bezüglich dessen er zu folgender Erklärung kommt: „Der dort genannte „Verteidiger" ist ein „Vertreter". Er bedarf jedoch keiner Vollmacht. Der „Angehörige" ist ein Vertreter ebensogut wie der im § 233 Genannte, jedoch hat er nicht zugleich die „eignen Verteidigungsrechte", eben weil er „Verteidiger" nicht ist." Zum Schlusse hebt er hervor, daß nicht nur der Beschuldigte, sondern alle Personen, für welche die strafprozessuale Entscheidung ein Übel enthalten könne, sich eines Verteidigers bedienen dürften.

b) Mit der Privatklage haben sich mehrere Schriftsteller beschäftigt. — Kronecker führt in seinen Erörterungen über das Privatklageverfahren[14]) in § 1 aus, daß die Bestimmungen der St.P.O. nicht, wie Dochow, v. Liszt und John befürchteten, dem Vertreter die Verfolgung seines Rechtes allzusehr erschweren, daß vielmehr die bisherigen praktischen Erfahrungen eher dazu drängten, die Sicherung gegen leichtfertige Erhebung von Privatklagen zu verstärken. In den folgenden Paragraphen bespricht der Verfasser „einzelne Punkte aus der Lehre von der Privatklage, besonders solche, welche in der Praxis zu Schwierigkeiten oder Zweifeln Veranlassung gegeben haben", zunächst in § 2 die Klage und die darauf zu erlassende Verfügung. Erörtert wird hier namentlich die Frage, wie es mit einer nicht vorschriftsmäßigen Klage zu halten sei. Verfasser hält die Zurückweisung zwar für zulässig, aber nicht für empfehlenswert. Besser sei es eine Frist zur Vervollständigung anzusetzen unter Androhung der Einstellung des Verfahrens. Mit Rücksicht auf die vielfachen praktischen Übelstände,

[14]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIII S. 1—28.

welche mit der Abfassung der Klage durch die Parteien oder durch Winkelkonsulenten verbunden seien, hält er den Erlaß einer Vorschrift, „daß Privatklagen nur durch einen Rechtsanwalt angestellt oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden können", für angemessen. In § 3 behandelt er die Eröffnung des Hauptverfahrens unter sorgfältiger Aufzählung und Besprechung der einzelnen vom Richter bei Erlaß des Eröffnungsbeschlusses zu prüfenden Punkte. Übrigens hält er den Eröffnungsbeschluß in den meisten Fällen für wertlos und würde es vorziehen, wenn ein solcher nur für den Fall einer Zurückweisung, sei es endgültig oder nur zur Zeit, der ganzen Klage oder eines Teiles derselben vorgeschrieben wäre. § 4 beschäftigt sich mit der Stellung des Privatklägers und zwar zunächst mit der Frage, wer nach den Bestimmungen der §§ 414 ff. St.P.O. als Privatkläger erscheint, namentlich ob in § 414 Abs. 1 und 3 dem Verletzten oder dessen gesetzlichem Vertreter diese Stellung gebühre. Er entscheidet sich für letztere Annahme, glaubt aber, daß zur Vermeidung von offenbaren Ungerechtigkeiten sich „eine Gesetzesänderung des Inhalts empfehle, daß 1. auf die Klage des gesetzlichen Vertreters eine Widerklage gegen den Verletzten zulässig sein soll; 2. der Tod des vertretenen Verletzten die Einstellung des Verfahrens zur Folge haben soll, nicht aber der des Vertreters — im letzteren Falle vielmehr der neue Vertreter berechtigt sein soll, die Klage fortzusetzen". Ferner weist er darauf hin, daß man bei Erlaß des Gesetzes dem Umstande nicht genügend Rechnung getragen habe, „daß der Kläger nicht, wie der Staatsanwalt, Vertreter einer Behörde ist, sondern eine Privatperson, deren Individualität für den Prozeß in Frage kommt und deren Schicksale deshalb den Fortgang des Verfahrens möglicherweise beeinflussen können". Nur der Tod sei berücksichtigt worden, nicht aber andre praktisch wichtige Fälle, z. B. schwere Erkrankung, Geisteskrankheit, Domizilwechsel, Verhaftung des Klägers. In § 5 wird die Widerklage besprochen und eine Abänderung des Gesetzes dahin verlangt, „daß bei Zurückweisung einer Klage wegen Ablaufs der Antragsfrist das Verfahren wegen der Widerklage ebenfalls einzustellen ist. In § 6 wird für die Hauptverhandlung die Einführung eines Versäumnisverfahrens gefordert und darauf hingewiesen, daß eine Ausdehnung des Inhaltes der §§ 51 und 57 St.P.O. auch auf die mit dem Kläger verwandten Zeugen dringend wünschenswert sei. Schließlich bekämpft Verf. den von Olshausen in seinen Beiträgen zur Reform des Strafprozesses[15]) gemachten Vorschlag, den Privatkläger als Zeugen zuzulassen.

Auerbach beschäftigt sich mit der Streitfrage über den juristischen Geltungsbereich des § 415 St.P.O.[16]) Er entscheidet sich, nach Anführung der verschiedenen aufgestellten Meinungen, mit Rücksicht auf den Wortlaut und die Entstehungsgeschichte des Gesetzes dahin, daß

---

[15]) S. 42. Vgl. Zeitschrift V, 621.

[16]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIII S. 302—322: Der § 415 der deutschen Strafprozeßordnung.

§ 415 sich beziehe auf „alle Fälle der mehrfachen Berechtigung, sowohl auf den Fall, daß mehrere verletzt und deshalb zur Privatklage berechtigt sind, als auch auf die Fälle, in welchen neben einem Verletzten ein Nichtverletzter zu klagen berechtigt ist". Die ganze Streitfrage habe übrigens keine thatsächliche Bedeutung, da, wie Verf. in längeren Ausführungen nachzuweisen sucht, in den Fällen der Beleidigung mehrerer Personen durch eine Äußerung, der Körperverletzung mehrerer durch einen Schlag, Stoß u. s. w. ebenso viele Handlungen vorlägen, als Personen beleidigt oder beschädigt wurden. Der § 415 aber setze eine Handlung voraus, er komme deshalb auch gar nicht in diesen, sondern nur in folgenden Fällen in Betracht: „1. A. verletzt vorsätzlich den B. durch einen Schlag, Stoß u. dergl. und streift dabei den C., wodurch dieser fahrlässig verletzt ist. 2. A. verletzt fahrlässig durch einen Schlag, Stoß u. dergl. zwei Personen. 3. A. beleidigt vorsätzlich oder verletzt vorsätzlich oder fahrlässig ein in väterlicher Gewalt stehendes klageberechtigtes Kind, eine Ehefrau oder eine Behörde, einen Beamten, einen Religionsdiener, ein Mitglied der bewaffneten Macht, während sie in der Ausübung ihres Berufes begriffen sind oder in Beziehung auf ihren Beruf." Schließlich sucht Verf. noch darzuthun, daß der dem Verfahren beitretende Berechtigte die Stellung eines Nebenklägers habe, und daß unter der „in der Sache selbst ergangenen" Entscheidung des § 415 Abs. 3 nur eine solche zu verstehen sei, welche den Beschuldigten freispricht. „Ist das Erkenntnis verurteilend, so haben die übrigen Verletzten oder Berechtigten, welche bisher nicht geklagt haben, das Recht, nochmals die Klage zu erheben."

In der mecklenburgischen Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft[17]) beschäftigt sich Grohmann mit folgenden Fragen: „I. Welches Gericht ist zuständig für die nur auf Antrag zu verfolgende Beleidigung oder Körperverletzung, wenn nach erhobener Privatklage die Staatsanwaltschaft die Erklärung abgibt, daß sie die Verfolgung des Angeschuldigten übernehme? II. Wie gestaltet sich das weitere Verfahren nach einer solchen Erklärung? III. In welchen Formen ist eine solche Erklärung abzugeben und inwieweit ist die Staatsanwaltschaft nach Abgabe derselben in ihren Entschließungen beschränkt?" Die erste Frage beantwortet er dahin, daß die örtlich zuständige Strafkammer des Landgerichts in einem solchen Falle kompetent sei. — Bezüglich der zweiten Frage hebt er hervor, daß die Formen verschiedene sein müssen je nachdem das Verfahren in dem Augenblicke, in welchem die Zuständigkeit des Gerichts wechselt, mehr oder weniger vorgeschritten ist. Er unterzieht 5 Stufen des Verfahrens einer besonderen Betrachtung, je nachdem die Erklärung seitens der Staatsanwaltschaft abgegeben wird: „A. nach erhobener Privatklage, aber vor Erlaß des

[17]) Bd. V S. 195—241: Zur Auslegung der St.P.O. § 417 Abs. 2.

Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens, B. nach Eröffnung des Hauptverfahrens, aber vor der Hauptverhandlung, C. während der Hauptverhandlung, aber vor Schluß der Beweisaufnahme, D. nach Schluß der Beweisaufnahme, aber vor Verkündung des Urteils, E. während der Rechtsmittelfrist." In jedem dieser Fälle unterscheidet er dann weiter, „ob der Amtsrichter bezw. das Schöffengericht die rechtliche Überzeugung der Staatsanwaltschaft teilt, daß die Strafthat den §§ 103, 104, 185—193, 223 oder 230 St.G.B. zu unterstellen ist oder nicht". Ein näheres Eintreten auf die sorgfältigen und sehr ins einzelne gehenden Untersuchungen des Verfassers ist an dieser Stelle nicht möglich. — Bezüglich der dritten Frage nimmt er an, daß die fragliche Erklärung den Inhalt haben müsse, daß die Staatsanwaltschaft die Verfolgung übernehme, und schriftlich oder mündlich abgegeben werden könne. Durch die Übernahme des Verfahrens sei die Staatsanwaltschaft in sofern gebunden, als sie keinen im ordnungsmäßigen Verfahren rechtsgültig vom Privatkläger kundgegebenen Entschluß zurückziehen könne. Ausnahmsweise sei dies jedoch unter Zustimmung des Privatklägers in den Fällen zulässig, in welchen der Privatkläger selbst seine Entschlüsse hätte zurücknehmen können, d. h. „wenn die Staatsanwaltschaft vor Eröffnung des Hauptverfahrens die Klage zurückziehen und wenn sie das vom Privatkläger als solchem noch eingelegte Rechtsmittel zurücknehmen will". Nach Eröffnung des Hauptverfahrens könne aber der Staatsanwalt die Klage auch mit Zustimmung des Privatklägers nicht mehr zurückziehen, da es sich um eine Privatklage nicht mehr handle.

Im Archiv für Strafrecht[18]) bespricht Immler folgende Fragen: 1. welche Voraussetzungen hat die Eröffnung des Hauptverfahrens über eine Privatklage? Die Hauptschwierigkeit, über welche sich die Praxis freilich meist leicht hinwegsetze, liege hier für das Gericht darin, festzustellen ob der Beschuldigte im Sinne des § 201 St.P.O. als hinreichend verdächtig erscheine. Immler meint, das müsse nötigenfalls durch Erhebung der in der Anklageschrift angebotenen Beweismittel, insbesondere Vernehmung der benannten Zeugen geschehen. — 2. In welcher Weise hat die Erhebung einer Widerklage, sowie die Verhandlung und Entscheidung über eine solche zu erfolgen? Er kommt, im Gegensatze zu der namentlich auch die Praxis beherrschenden Meinung, zu dem Ergebnis, daß die Widerklage ganz wie die Privatklage selbst zu behandeln sei mit der alleinigen Ausnahme, daß ein Sühneversuch bei Erhebung einer Widerklage wegen Beleidigung nicht erforderlich sei. — 3. Wie hat die im Privatklageverfahren obsiegende Partei ihre Auslagen beizuziehen? Ein gesetzlicher Anhalt zur Beantwortung fehle, doch habe sich so ziemlich allgemein die Praxis gebildet, die Festsetzung und Beiziehung der Kosten einfach

[18]) Bd. XXXIII S. 171—180: Besprechung einiger strafprozessualischer Fragen im Anschluß an praktische Fälle. Nr. 3 u. 4.

nach den Regeln der Zivilprozeßordnung zu bewirken. Das sei bis zu einer gesetzlichen Regelung das am meisten zu empfehlende Verfahren. — 4. Gehören zu den Auslagen der Partei auch Versäumnis- und Wegegebühren, sowie Zehrungskosten? Immler bejaht diese Frage für den Zivilprozeß, verneint sie für den Strafprozeß wegen des in § 503 St.P.O. gebrauchten Ausdrucks „notwendige Auslagen". Zu diesen könnten nicht Versäumnis- und Wegegebühren, sondern nur die nachweislich verausgabten notwendigen Zehrungskosten gerechnet werden.

3. Hauptverfahren. a) In den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt[19]) teilt Lorey mit, daß das Landgericht in Gera, ohne daß bei demselben eine sog. detachierte Strafkammer bestehe, aus Zweckmäßigkeitsgründen Hauptverhandlungen auch außerhalb seines Amtssitzes abzuhalten pflege und daß das Reichsgericht durch Urteil vom 20. November 1884[20]) diese Praxis für nicht gesetzwidrig erklärt habe.

b) Mit dem Fragerecht im deutschen Strafverfahren beschäftigt sich Fuld.[21]) Er hebt hervor, daß die Befragung des Angeschuldigten ausschließlich dem Vorsitzenden zustehe, und daß eine direkte Fragestellung seitens andrer Personen, namentlich auch des Verteidigers oder des Staatsanwaltes Anlaß zur Revision geben könne. Ferner bespricht er das Fragerecht gegenüber den Zeugen und Sachverständigen, mit besonderer Rücksichtnahme auf die Kontrollierung desselben durch den Gerichtsvorsitzenden, das Kreuzverhör, dessen seltene Anwendung in der Praxis er besonders hervorhebt. Die von manchen Seiten gegen die Bestimmungen der St.P.O. erhobenen Beschwerden hält er für unbegründet, die Handhabung des Gesetzes in der Praxis lasse freilich manches zu wünschen übrig.

4. Schwurgerichtliches Verfahren. a) Im Archiv für Strafrecht[22]) sucht Facilides auszuführen, daß die in § 300 St.P.O. vorgeschriebene „Rechtsbelehrung" unzureichend sei, wenn sie sich nicht auf eine die ganze Hauptverhandlung durchdringende Thätigkeit des Vorsitzenden stützen könne, durch welche den Geschwornen und auch dem Angeklagten die in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkte genügend klar gemacht worden seien. Er schließt mit den Worten:

[19]) Neue Folge Bd. XII (XXXII der ganzen Folge) S. 229—232: Können Hauptverhandlungen der Strafkammer des Landgerichts aus Zweckmäßigkeitsgründen außerhalb des Landgerichtssitzes auch dann abgehalten werden, wenn von der Landesjustizverwaltung eine sogen. detachierte Strafkammer nicht gebildet worden ist?

[20]) Vgl. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. XI Nr. 103 S. 352.

[21]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIII S. 182—188.

[22]) Bd. XXXIII S. 81—1000: Zur Frage von der Rechtsbelehrung im Schwurgerichte.

„Würde die Rechtsbelehrung an erster Stelle dem Angeklagten zu teil, vollzöge sie sich in und mit der Erhebung des Rechtspunktes, im natürlichen Anschlusse an die des thatsächlichen Momentes, wäre dies alles vereint das Werk der Hauptverhandlung, einer Verhandlung des aus Richtern und Geschwornen bestehenden Gerichtes, würde den letzteren das Recht nicht erst nach der Verhandlung geboten, so würde in einem für die Sache wesentlichsten Punkte verhütet, daß die beklagte Trennung des vornehmsten Organs der Strafjustiz in zwei nebeneinander operierende „Mechanismen“ zu einem noch früheren Zeitpunkte eintrete, als für welchen das Gesetz dies bedingt, noch vor der Urteilsfindung; es würde verhütet, daß diese Trennung schon während der Verhandlung bestehe und fühlbar werde, aus deren Ergebnissen das Urteil gefunden werden soll.“

b) In einer Abhandlung über die Feststellung des in § 4 Abs. 2 Ziff. 3 Abs. 1 St.G.B. vorgesehenen Erfordernisses der Strafbarkeit einer von einem Deutschen im Ausland begangenen Handlung im schwurgerichtlichen Verfahren[23]) spricht sich Waag dafür aus, daß die Entscheidung über das Vorhandensein dieses Erfordernisses der Strafbarkeit den Geschwornen zukomme. Als Thatbestandsmerkmal sei das Erfordernis in die Hauptfrage aufzunehmen und zwar als Zusatz zu der Hauptfrage: „und damit als Deutscher eine Handlung begangen zu haben, welche durch das Strafgesetz.... mit Strafe bedroht ist“. Die entgegenstehende Ansicht (Löwe und Meyer), daß die Geschwornen nach Maßgabe des ausländischen Gesetzes besonders befragt werden müßten, beruhe, wie Verf. des weiteren ausführt, auf der Grundlage der preußischen St.P.O. und sei mit den Grundsätzen der R.St.P.O. unvereinbar.

c. Eingehend beschäftigt sich Dalke[23a]) mit der Fragestellung. In der Einleitung (§ 1) gibt er eine kurze Übersicht über die Gesetzgebung in Deutschland vor der Strafprozeßordnung und über den Stand der Streitfrage bezüglich des Systems der Fragestellung. Er bedauert es lebhaft, daß die St.P.O. sich gegen die Spezialisierung der den Geschwornen vorzulegenden Fragen ausgesprochen habe. In § 2 („Subjekt der Fragestellung“) führt er aus, „daß der Gerichtshof der eigentliche Fragesteller ist, daß der Vorsitzende nur als Organ und Vertreter des Kollegii fungiert und daß seine Handlungen der stillschweigenden oder ausdrücklichen Zustimmung des Gerichtshofs bedürfen, daß aber auch der letztere selbst nicht überall völlig freie Hand hat, sondern daß derselbe in gewissen Fällen und unter gewissen Umständen an die Anträge der Parteien oder der Geschwornen gebunden ist“. In § 3 wird der Zeitpunkt der Fragestellung erörtert, in § 4 die Haupt-,

---

[23]) Gerichtssaal Bd. XXXVII S. 644—651.

[23a]) Fragestellung und Verdikt im schwurgerichtlichen Verfahren. Auf Grund der Bestimmungen der Strafprozeßordnung wird die Rechtsprechung des Reichsgerichts dargestellt. Berlin. H. W. Müller. 1886. V u. 164 S.

Hilfs- und Nebenfragen, namentlich auch ob Hilfsfragen zu stellen sind bei jeder Abweichung vom Eröffnungsbeschlusse, oder nur wenn es sich um ein begrifflich verschiedenes Delikt handelt. § 5 beschäftigt sich mit dem Verhältnis der Fragen zu einander und der Anordnung derselben, § 6 mit der Fassung der Fragen, insbesondere der Zulässigkeit alternativer Fragen. § 7 behandelt die Form der Fragestellung. Die Zulässigkeit von Kollektivfragen wird verneint und hervorgehoben, daß nicht nur, wie in der St.P.O. klar vorgeschrieben sei, bei Realkonkurrenz, sondern auch bei Idealkonkurrenz mehrere Fragen gestellt werden müssen. In § 8 („der Gegenstand der Fragestellung im allgemeinen") bespricht der Verf. die einzelnen der Entscheidung der Geschwornen zu unterbreitenden Fragen, in § 9 die Individualisierung des Thatbestandes. Das Wesen derselben bestehe darin, „daß in die Frage so viele konkrete Umstände aufgenommen werden, daß die That unter den gegebenen Umständen nur einmal begangen sein und daß dieselbe von jeder andern unterschieden werden kann". Solche konkrete Merkmale seien Zeit und Ort der begangenen Handlung, nötigenfalls auch die verletzte Person, der Gegenstand der That, nähere Umstände derselben u. s. w. In § 10 wird bemerkt, daß die Spezialisierung des Thatbestandes, welche darin bestehe, „daß alle oder einzelne gesetzliche Merkmale des Thatbestandes durch die entsprechenden konkreten Umstände ersetzt oder daß eine Anzahl konkreter Umstände neben und außer den gesetzlichen Merkmalen in die Frage mit aufgenommen wird," in der St.P.O. nicht gefordert, aber auch nicht verboten sei. (A. M. das Reichsgericht.) Sei sie geschehen, so könne bei einem offenbaren Irrtum der Geschwornen in der Subsumtion der Revisionsrichter Abhilfe schaffen. In § 11 entscheidet sich Dalke dafür, daß die Aufnahme des gesetzlichen Thatbestandes in die Fragen mit den Worten des Gesetzes geschehen müsse, eine geringfügige Abweichung sei zulässig, nicht dagegen eine Ersetzung der einzelnen Rechtsbegriffe durch die entsprechenden Konkrete. Letztere dürften höchstens außerdem noch in die Frage aufgenommen werden. Ebenso sei es unstatthaft, den Deliktsbegriff statt seiner einzelnen Merkmale oder neben denselben in die Frage aufzunehmen. Im § 12 („der Stoff der Fragestellung im Einzelfalle") untersucht er, inwieweit es zulässig sei, in der dem Inhalte des Eröffnungsbeschlusses entsprechenden Frage von dem Eröffnungsbeschlusse selbst abzuweichen, sowie ferner die Zulässigkeit der Klageänderung und die eventuelle Anwendung der Vorschriften der §§ 264 und 265 im schwurgerichtlichen Verfahren, wobei Verf. häufig den Entscheidungen des Reichsgerichts entgegentritt. Im § 13 bespricht er den besonderen Inhalt der Hilfsfragen und die Zulässigkeit der Ablehnung derselben, in § 14 den der Nebenfragen. § 15 behandelt die Verlesung und Verdolmetschung der Fragen, § 16 deren Mitteilung an die Geschwornen und Prozeßbeteiligten, § 17 die Rechtsbelehrung, deren zulässiger Inhalt und deren Bedeutung für die Geschwornen sorgfältig erörtert wird. § 18 beschäftigt sich mit der Beratung der Fragen seitens der Geschwornen, zunächst mit den Äußerlichkeiten derselben, besonders in

bezug auf die Vorschrift des § 303 St.P.O., dann mit der Wahl des Obmanns, mit dem Verfahren bei der Beratung und Abstimmung selbst, bezüglich deren die Geschwornen von keiner Seite beaufsichtigt werden könnten und dürften, ferner mit den Fragen, bis zu welchem Zeitpunkt die Geschwornen ihren Spruch noch abändern könnten, welche Gegenstände ihnen mit in die Beratungskammer gegeben werden dürften. Der Form, unter welcher die Beantwortung der Fragen zu geschehen hat, damit dieselbe rechtsgültig sei, ist § 19 gewidmet. § 20 der Verkündung der Antworten, § 21 den Vorschriften über die Unterzeichnung der Fragen und Antworten. Im § 22 wird das Berichtigungsverfahren dargestellt, und zwar zunächst gefragt, wer dasselbe zu veranlassen hat, dann die Gründe ausführlich besprochen, welche zu einem solchen Veranlassung geben können, die Förmlichkeiten, welche dabei zu beobachten sind, und die Wirkung, welche dasselbe äußert. Im § 23 wendet sich Dalke zu der Mitwirkung des Gerichtshofes bei der Entscheidung der Schuld und Rechtsfrage, die im wesentlichen darauf beschränkt sei, „daß derselbe, mag die Schuldfrage von den Geschwornen vollständig oder nur teilweise bejaht sein, nachzuprüfen hat, ob sich der von den Geschwornen festgestellte Thatbestand im g a n z e n unter ein Strafgesetz subsumieren läßt oder nicht, daß dagegen eine Prüfung der von den Geschwornen vorgenommenen Subsumtion bezüglich der einzelnen Thatbestandsmomente ausgeschlossen ist". Ausschließlich entscheide das Gericht, außer über die Straffrage, auch über das Vorhandensein des Rückfalls und die sog. Präjudizialpunkte (Verjährung, Strafantrag, Begnadigung u. s. w.). Über die letzteren könne sogar vor Bildung der Geschwornenbank verhandelt werden, da diese ja unter Umständen gar nicht mehr zu geschehen brauche. Der letzte Paragraph (24, „die Kassation des Verdikts) erörtert die Voraussetzungen, welche vorhanden sein müssen, damit § 317 St.P.O. zur Anwendung komme, den Zeitpunkt, bis zu welchem die Verweisung an ein andres Geschwornengericht zulässig ist, die Form derselben und ihre Wirkung. — Die Behandlung der auf den Gegenstand des Dalkeschen Rechtes bezüglichen Streitfragen ist nur vom Boden des geltenden Rechtes aus, aber hier sehr sorgfältig geschehen, die Litteratur hat ausreichende, die Rechtsprechung des Reichsgerichtes sehr umfangreiche Berücksichtigung und kritische, nicht immer beipflichtende Besprechung gefunden. — Ein ausführliches Sachregister bildet den Schluß des Buches.

5. B e w e i s v e r f a h r e n. a) Über Z e u g n i s p f l i c h t und Z e u g n i s z w a n g n a c h d e n d e u t s c h e n R e i c h s - P r o z e ß o r d n u n g e n [24]) hat Abegg geschrieben. Die kleine Arbeit gibt zunächst eine geschichtliche Einleitung, welche sich auf die Volksrechte, die Zeit der Kapitularien, die Zeit der Rechtsbücher des Mittelalters und auf das kanonische und spätere deutsche Recht bezieht. Der mitgeteilte Stoff ist ausschließlich Quellen zweiter Hand entnommen. Sodann stellt Verf. das heutige Recht dar und zwar: A. die Zeugnispflicht im

[24]) Straßburg. J. H. Ed. Heitz. 1885. 39 S.

allgemeinen, dann die Gestellungspflicht, die Aussagepflicht und die Pflicht zur Eidesleistung; B. den Zeugniszwang, die Zwangsmittel und die juristische Natur des Zeugniszwanges. Der Inhalt der Gesetze ist im wesentlichen richtig wiedergegeben, auf irgend eine Streitfrage näher einzugehen hat der Verf. vermieden.

b) In einer Abhandlung im Archiv für Strafrecht[25]) beschäftigt sich Pollack in Anlehnung an einen Schwurgerichtsfall, welcher auch zu einer Entscheidung des Reichsgerichts Anlaß gab,[26]) mit mehreren Fragen des Beweisrechtes. Zunächst erklärt er, in Übereinstimmung mit dem Reichsgerichte,[27]) ein Revisionsbegehren für unbegründet, welches sich darauf stützte, daß eine Zeugin, die von ihrem Rechte der Zeugnisverweigerung Gebrauch gemacht hatte, nicht, dem Verlangen des Verteidigers entsprechend, noch einmal befragt worden war, ob sie Zeugnis ablegen wolle, nachdem der Untersuchungsrichter über ihre Aussagen in der Voruntersuchung vernommen worden war. — Sodann bekämpft er die Auffassung des Reichsgerichtes,[28]) daß der zur Hauptverhandlung geladene und erschienene Zeuge, welcher von dem Rechte der Zeugnisverweigerung Gebrauch gemacht hatte, sich aber demnächst zur Ablegung des Zeugnisses bereit erklärt, vernommen werden müsse. Der Schwerpunkt der Frage liege darin, ob ein solcher Zeuge noch immer zu den vorgeladenen (und erschienenen) Zeugen im Sinne des § 244 St.P.O. gehöre, deren Vernehmung das Gericht nicht ablehnen könne. Er stellt das in Abrede und kommt zu dem Ergebnisse, daß die spätere Bereiterklärung „nicht geeignet war den Gerichtshof bezw. den Vorsitzenden zu der Vernehmung zu nötigen, und daß diese Erklärung erst dadurch von Bedeutung für die Verhandlung und Gegenstand eines Gerichtsbeschlusses wurde, daß mit bezug auf dieselbe von der Angeklagten die Vernehmung ausdrücklich beantragt wurde. Dieser Antrag war aber wie jeder in der Verhandlung gestellte Beweisantrag lediglich nach § 243 St.P.O. zu behandeln und ist daher mangels gehöriger thatsächlicher Begründung mit Recht abgelehnt worden. Ob diese Ablehnung nicht sogar bei gehöriger Substantiierung des Antrages deshalb begründet gewesen wäre, weil die Zeugin einmal ihr Zeugnis verweigert hatte und der ungefragt erklärte Widerruf dieser Erklärung für das Gericht nicht vorhanden war, kann sonach hier dahingestellt bleiben". — Weiter wendet er sich gegen die vom Reichsgerichte ausgesprochene Ansicht,[29]) daß der Untersuchungsrichter über die frühere

[25]) Bd. XXXIII S. 232—258: Mitteilung aus der Praxis, ein Beitrag zur Auslegung der §§ 244, 249, 251 und 51 der Strafprozeßordnung.

[26]) Urteil des II. Strafsen. vom 2. Mai 1884. Vgl. Rechtsprechung VI S. 337, Entscheidungen X, S. 374.

[27]) Die entsprechenden Gründe sind in beiden Sammlungen nicht mitgeteilt.

[28]) Die Gründe dieser Entscheidung sind nur in der Rechtsprechung mitgeteilt.

[29]) Das Reichsgericht ist selbst von dieser Ansicht wieder zurückgetreten.

Aussage eines Zeugen, der bei der Hauptverhandlung von dem Recht der Zeugnisverweigerung Gebrauch macht, nicht vernommen werden dürfe. Verf. begründet seine Ansicht in sehr ausführlicher und gründlicher Weise und sucht namentlich den zahlreichen Gründen der entgegengesetzten, in der Theorie als herrschend zu bezeichnenden Meinung vollkommen gerecht zu werden. Er erkennt an, daß seine Auffassung allerdings dazu führen muß, den § 251 St.P.O. für völlig überflüssig zu halten, sucht aber in der Entstehung des Gesetzes eine Erklärung dafür zu finden, wie dieser überflüssige Paragraph dennoch habe aufgenommen werden können.

c) In den Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt[30]) bekämpft Fuld die vom Reichsgericht[31]) ausgesprochene Meinung, daß die in den Ausnahmefällen des § 250 Abs. 1 St.P.O. zugelassene Verlesung des Protokolls über die richterliche Vernehmung eines Zeugen nicht darauf beschränkt sei, daß dessen Vernehmung in derselben Strafsache erfolgt sein müsse, sondern daß auch das Protokoll zur Verlesung gelangen könne, welches über die Vernehmung des Zeugen in einer Zivilprozeßsache aufgenommen sei. Er findet, daß die vom Reichsgericht für seine Entscheidung angeführten Gründe weit eher gegen dieselbe sprächen, und daß sowohl die Auslegung der Gesetzesworte selbst, wie die Berücksichtigung der Materialien die getroffene Entscheidung als unvereinbar mit dem Geiste des Gesetzes erscheinen ließe. Ob sich aus Zweckmäßigkeitsgründen eine Änderung des Gesetzes empfehle, läßt Verf. dahingestellt sein.

d) In den Grenzboten[31a]) bespricht ein ungenannter Verfasser die Frage ob den Reichtagsabgeordneten das Recht zustehe ihr Zeugnis in einer Strafsache zu verweigern. Er weist nach, daß ein solcher Anspruch ganz unbegründet sein würde, doch sind seine Ausführungen mehr von politischer als juristischer Bedeutung.

6. Urteil. Über Protokoll und Urteil im Zivil- und Strafprozeß[32]) hat Hermann Meyer geschrieben. Er hebt hervor, daß die richtige und zweckmäßige Fassung von Protokoll und Urteil in jeder Beziehung von größter Bedeutung sei, daß aber die Ansichten darüber noch sehr auseinander gingen, so daß „der Versuch, zur Herbeiführung einer Einigung über die zweifelhaften und bestrittenen Fragen, sowie eines korrekten und zweckmäßigen Verfahrens beizutragen, nicht

Vgl. Urteil des III. Straffen. vom 7. Mai 1885, des I. Straffen. vom 28. Mai 1885. Vgl. Rechtsprechung VII S. 278 u. 336.

[30]) Neue Folge Bd. XII (ganze Folge Bd. XXXII) S. 342—348: Ist im Strafverfahren die Verlesung der in einer Zivilprozeßsache abgegebenen Zeugenaussagen zulässig?

[31]) Urteil des ersten Straffen. vom 5. Januar 1884. Entscheidungen X S. 29, Rechtsprechung VI S. 22.

[31a]) Jahrgang 45. Erstes Quartal S. 618—621: Die Zeugnispflicht der Reichstagsabgeordneten.

[32]) Berlin. Franz Vahlen. 1885. VII u. 104 S.

nutzlos" sei. Im ersten Abschnitte beschäftigt er sich mit den Protokollen. Er schickt zunächst einige allgemeine Bemerkungen voraus (§ 1) und behandelt dann die Protokolle im Zivilprozeß (§§ 2—14) und im Strafprozesse. Nachdem er (§ 15) auf die Thatsache hingewiesen, daß die beiden Prozeßordnungen vielfach voneinander abweichen und darum Rückschlüsse von der einen auf die andre stets bedenklich seien, bespricht er die Protokolle für die Hauptverhandlung nach Form (§ 16) und Inhalt bei Strafkammer-, Schwurgerichts-, Berufungs- und Revisionsverhandlungen (§ 17) sowie bei Schöffengerichtsverhandlungen (§ 18), ferner die Protokolle über einen Akt vor dem Untersuchungsrichter (§ 19), Verhandlungen vor einem beauftragten und ersuchten Richter (§ 20), Verhandlungen im Ermittelungsverfahren (§ 21), in Fällen der §§ 45, 51, 91, 94 G.V.G. (§ 22), über Verhandlungen vor dem Gerichtsschreiber (§ 23). — Der zweite Abschnitt ist den Urteilen gewidmet. Auch hier gehen in § 24 einige allgemeine Bemerkungen voraus, dann folgt die Besprechung des Urteiles im Zivilprozeß (§§ 25—52) und im Strafprozeß. Hier weist er zunächst auf den Inhalt im allgemeinen hin (§ 53) und bespricht dann den Eingang des Strafurteils (§ 54), die Urteilsformel (§ 55) und die Gründe. Nach einer kurzen Einleitung (§ 56) wendet er sich zu den Erfordernissen des verurteilenden Erkenntnisses in erster (§ 57) und zweiter Instanz (§ 58), dann zu denen des freisprechenden Erkenntnisses (§ 59), zu dem Urteile auf Straffreierklärung (§ 60), den Strafurteilen auf Einstellung des Verfahrens, Unzuständigkeitserklärung, Unzulässigkeit des Rechtsweges (§ 61), endlich zu den Urteilen in der Revisionsinstanz (§ 62). Dem Verf. in die Einzelheiten seiner belehrenden Ausführungen zu folgen, gebricht es an Raum.

7. **Vollstreckung.** Im Archiv für Strafrecht[33]) behandelt Jastrow: **Die Vollstreckung der auf Vermögensstrafen und Bußen lautenden strafgerichtlichen Entscheidungen. Nach der deutschen Strafprozeßordnung.** In § 1 bespricht er die allgemeinen Gesichtspunkte, namentlich die Frage: ob, wie das Reichsgericht[34]) will, sämtliche Vorschriften des achten Buches der Z.P.O., insbesondere auch diejenigen über die formalen Voraussetzungen der Zwangsvollstreckung, die Notwendigkeit vollstreckbarer Ausfertigung und die Geltendmachung von Einreden zur Anwendung kommen? oder: ob, wie z. B. Löwe annimmt, nur diejenigen Vorschriften der Z.P.O., anzuwenden seien, welche die Art und Weise der Ausführung betreffen, während die Vollstreckung im übrigen unter alleiniger Leitung der Strafvollstreckungsbehörde und ohne eine Kontrolle der Zivilgerichte über deren Anordnungen erfolge? Der Verf. tritt grundsätzlich der ersten Ansicht bei, jedoch mit dem Vorbehalte, daß die Vorschriften der Z.P.O. nur insoweit zur Anwendung kommen,

---

33) Bd. XXXIII S. 29—69.

34) Urteil des I. Zivilsenates vom 20. März 1880, vgl. Entscheidungen in Zivilsachen I S. 233 ff.

als sie nicht durch die allgemeinen Bestimmungen der St.P.O. über die Strafvollstreckung ausgeschlossen werden. In Betracht kämen hier namentlich, wie er in längeren Ausführungen nachweist, die §§ 481, 483, 490 Abs. 1 St.P.O. Insoweit bei Vollstreckung von Vermögensstrafen und Bußen eine Mitwirkung der Gerichte nach Maßgabe der Z.P.O. erforderlich sei, müsse diese von den Zivil- und nicht von den Strafgerichten ausgehen. — In § 2 erörtert er die allgemeinen Bestimmungen der Z.P.O. über die Zwangsvollstreckung in ihrer Bedeutung für den Strafprozeß, in § 3 die Anwendbarkeit der besonderen Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen auf die Vollstreckung von Vermögensstrafen und Bußen, in § 4 die Anwendbarkeit der Bestimmungen über Zwangsvollstreckung für den Fall, daß der Schuldner zur Herausgabe einer Sache verurteilt worden ist, auf die Strafurteile, welche auf Einziehung und Unbrauchbarmachung von Gegenständen lauten. Auf die sorgfältige und lehrreiche Darstellung der Strafvollstreckung in dieser Richtung, sowie der Stellung dritter berechtigter Personen zu derselben hier einzugehen, fehlt der Raum. In § 5 setzt Verf. auseinander, daß die Zwangsvollstreckung zur Erwirkung von Handlungen und Unterlassungen sich nicht nach den Bestimmungen der Z.P.O. richte, da die strafrechtlich in Betracht kommenden Handlungen und Unterlassungen keine Vermögensstrafen seien (auch nicht die Untersagung des Gewerbebetriebes). Dagegen kämen die Bestimmungen der Z.P.O. über Offenbarungseid und Haft bei Strafen und Bußen zur Anwendung, § 792 jedoch nur mit Beschränkung auf die Fälle, in welchen die Strafvollstreckungsbehörde und das Gefängnis nicht demselben Bundesstaat angehören. — § 6 handelt von der Rechtsstellung der Strafvollstreckungsbehörde bei den zivilgerichtlichen Prozessen. Ein wirklicher Rechtsstreit vor Zivilgerichten sei stets denkbar, und es frage sich nur ob „kraft Reichsrechtes als Gegenpartei des Verurteilten oder des Dritten die Strafvollstreckungsbehörde oder aber diejene Behörde anzusehen ist, welche die fiskalische Station, der die Geldstrafe zufallen würde, zu vertreten hat“. Verf. nimmt das erstere an und führt weiter aus, daß die Staatsanwaltschaft nicht als Vertreterin des Fiskus, sondern als Vertreterin öffentlich rechtlicher Interessen handle, darum auch nur ein beschränktes dominium litis habe, sowie ferner, daß ihre Thätigkeit über die Grenze der Strafvollstreckung nicht hinausreiche, sie also in Streitigkeiten über etwaige Rückgabe des Eingezogenen u. s. w. nicht passiv legitimiert sein würde.

Folgende ebenfalls die Vollstreckung betreffende Fragen bespricht Immler[35]): 1. Wie weit finden die Vorschriften der Z.P.O. über die Zwangsvollstreckung auf die Vollstreckung von Vermögensstrafen und Bußen Anwendung? Begreiflicherweise noch ohne Kenntnis der Ausführungen Jastrows vertritt er den

[35]) Archiv für Strafrecht, Bd. XXXIII S. 162–171: Besprechung einiger strafprozessualischer Fragen im Anschluß an praktische Fälle. Nr. 1 u. 2.

vom Reichsgericht eingenommenen Standpunkt, daß die gesamten Vorschriften der Z.P.O., und zwar „ohne jede Einschränkung", Anwendung finden sollen, jedoch mit einigen Modifikationen, von denen die bedeutendste die ist, daß die Entscheidungen, welche durch § 666 ff. Z.P.O. dem Prozeßgerichte oder dessen Vorsitzendem zugewiesen sind, von dem Strafgerichte erster Instanz und dessen Vorsitzendem zu erlassen seien. — 2. Darf ein auswärtiges Amtsgericht direkt um Strafvollstreckung ersucht werden? Welche Nachweise sind dem Ersuchen um Strafvollstreckung beizufügen? Verf. hält ein Ersuchen von Amtsgericht zu Amtsgericht für unzulässig und nimmt anderseits an, daß den an die Staatsanwaltschaft zu richtenden Vollstreckungsgesuchen keinerlei weitere Nachweise hinzuzufügen seien.

8. Reformen des Strafprozesses. a. Mit dem Gesetzentwurfe betr. Änderungen und Ergänzungen des G.V.G. und der St.P.O.,[36]) welcher dem deutschen Reichstage am 3. Mai 1885 vorgelegt, von demselben aber nicht erledigt worden ist, beschäftigen sich mehrere Schriftsteller.[37]) Gerland bedauert bei seiner Besprechung zunächst, daß die Berufung gegen die Urteile der Strafkammern keine Aufnahme gefunden habe, obwohl er die Gründe der Regierung für die augenblickliche Nichterfüllung dieses „man kann wohl sagen allseitigen" Wunsches billigen muß. Nur hofft er auf möglichst schnelle Beseitigung der entgegenstehenden Hindernisse, für welche er selbst auch Vorschläge machte. Ebensowenig ist er mit den vorgeschlagenen Erleichterungen des Geschwornendienstes durchweg zufrieden. Als Gegner der Geschwornengerichte ist er über jede Maßregel, welche zu deren Einschränkung führt, erbaut, aber von den in dem Entwurfe vorgeschlagenen scheint ihm die mögliche Überweisung an das Landgericht bedenklich. Für ganz unpraktisch hält er die Verminderung der Zahl der Geschwornen und die Bestimmungen über die Bildung der Geschwornenbank für die ganze Sitzungsperiode im voraus und einer einheitlichen für sämtliche auf einen Tag angesetzte Sachen. Er selbst schlägt vor, die §§ 79 und 80 G.V.G. dahin abzuändern: „Über alle Straffachen, welche nicht in den §§ 72—74 erwähnt oder der Zuständigkeit des Reichsgerichts überwiesen sind, haben die Strafkammern der Landgerichte unter Zuziehung von Geschwornen zu erkennen." Da-

[36]) vgl. den Abdruck desselben Zeitschrift V. 627 ff.

[37]) Gerland in: Die Grenzboten (Leipzig. Grunow) 44. Jahrgang (1885) IV. Quartal S. 82—95: Die beabsichtigten Änderungen und Ergänzungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung.

S. Mayer im Archiv für Strafrecht. Bd. XXXIII S. 259—301: Zur Reform des deutschen Strafprozesses.

v. Schwarze im Gerichtssaal Bd. XXXVIII S. 31—97: Zur Revision der Strafprozeßordnung mit besonderer Berücksichtigung des von dem Bundesrate dem Reichstage vorgelegten Entwurfes.

durch würde zwar die Zahl der Schwurgerichte und also auch der Geschwornen vermehrt, aber der Dienst insofern erleichtert, als sie nur auf einen Tag einberufen würden und, namentlich bei reichlicherer Einrichtung von detachierten Strafkammern (der Verf. überhaupt das Wort redet), nur eine kurze Entfernung zu reisen brauchten. Einverstanden ist er mit den Vorschlägen zur anderweitigen Regelung der Geschäftsbehandlung bei den Kollegialgerichten und zur Erweiterung des Kontumazialverfahrens, nur gehe letztere noch nicht weit genug: „die Kontumazialverhandlung muß unbedingt auch bei den Schwurgerichten für zulässig erklärt werden". Die betreffs der Vereidigung der Zeugen beabsichtigten Änderungen finden nur zum Teil den Beifall des Verfassers, so unbedingt der Eintritt der Vereidigung schon im Vorverfahren, nicht dagegen die Einführung des Nacheides, die er für überflüssig, und die gemeinschaftliche Vereidigung, die er geradezu für schädlich hält. — Auf die übrigen Bestimmungen des Entwurfes geht Gerland nicht ein, begrüßt denselben aber freudig als ein Zeichen dafür, „daß nicht mehr vorzugsweise der Gedanke, dem Angeklagten Schutzmittel gegen die Angriffe des Staatsanwaltes zu gewähren, im Strafprozesse maßgebend sein, sondern daß die Justiz wieder ungehindert ihres Amtes walten soll".

S. Mayer beschäftigt sich nur mit einem Teile der fraglichen Prozeßnovelle und handelt in 3 Abschnitten: „I. Über die Beeidigung der Zeugen im Strafverfahren, insbesondere den Zeitpunkt der ersteren. II. Über die Zulässigkeit der Hauptverhandlung gegen einen Abwesenden. III. Über die Zulässigkeit der Wiederaufnahme des Verfahrens zu gunsten des Verurteilten, mit Rücksicht auf die vom Entwurfe beantragte Abänderung des § 399 Z. 5." — I. Mayer wendet sich zunächst der Frage zu, ob Voreid oder Nacheid mehr anzuempfehlen sei. Er hält den ersten in allen Fällen, sowohl in der Hauptverhandlung wie in der Voruntersuchung für wirksamer und will auch die Befugnis, welche § 60 St.P.O. dem Richter bezüglich der Aufschiebung der Vereidigung einräumt, nur für die Voruntersuchung, nicht für das Hauptverfahren gelten lassen. Die namentlich in den Motiven der Novelle und auch sonst gegen den Voreid geltend gemachten Gründe sucht er zu widerlegen. Gegen eine für die einzelnen Staaten verschiedene Regelung der Frage spricht er sich ganz entschieden aus. Auch glaubt er, daß man auf eine Einzelvereidigung aller Zeugen nicht verzichten dürfe, da eine etwaige Zeitersparnis gegenüber der geringeren Feierlichkeit der Eidesleistung gar nicht ins Gewicht falle. Bezüglich des Zeitpunktes der Vereidigung hält er daran fest, daß dieselbe stets im Hauptverfahren geschehe, und zwar auch dann, wenn eine eidliche Vernehmung schon in dem Vorverfahren stattgefunden hat. Letztere ausnahmsweise zuzulassen, scheint ihm angemessen, und er möchte die Bestimmungen der St.P.O. dahin erweitert wissen, daß eine solche Vereidigung stattfinden muß, wenn eine oder gar übereinstimmend beide Parteien dieselbe verlangen. Zum Schlusse sagt er: „Das Mittel gegen etwaigen Mißbrauch mit unbeeidigten Zeugenaussagen im Vor-

verfahren suche man nicht in der [im deutschen Entwurfe] vorgeschlagenen Reform, sondern einerseits in einem erhöhten strafrechtlichen Schutz, in der gleichmäßig strengen Ahndung der vor Gericht abgelegten wahrheitswidrigen Zeugenaussage, mag solche beeidigt oder unbeeidigt geblieben sein, anderseits darin, daß man unbeschadet der wiederholten Eidesablage in der Hauptverhandlung die Ausnahmefälle dermaßen regelt, daß dem Bedürfnisse vollkommen entsprochen wird. Man mache dem Richter im Vorverfahrem zur Pflicht — abgesehen von der eidlichen Feststellung in jenen Fällen, in denen die Gefahr des Verlustes der Beweismittel begründet ist —, jede Aussage beeiden zu lassen, die er, soweit sich in diesem Stadium die Sache übersehen läßt, als eine solche erachtet, von der entweder die Erhebung der öffentlichen Klage abhängig ist, oder welche geeignet ist, sei es für sich allein, oder in Verbindung mit andern Aussagen eine Entscheidung darüber zu begründen, ob die Hauptverhandlung zu eröffnen oder der Angeschuldigte außer Verfolgung zu setzen sei, ohne Rücksicht darauf, ob im Hinblick auf die Persönlichkeit des Zeugen gerade der Eid — und nur dieser ausschließlich — den Zeugen angeblich zur Abgabe einer wahrheitsgemäßen Aussage bestimmen werde. Man regele mit einem Worte die Ausnahmefälle an der Hand der Erfahrung nach objektiven gesetzlichen Normen, welche auch dem Ermessen des Richters einen beschränkteren Spielraum gewähren; man gestatte endlich den Parteien im Hinblick auf die Beeidigungsfrage im Vorverfahren ein entscheidendes Wort." — II. Gegen die erweiterte Zulassung des Kontumazialverfahrens spricht sich Mayer nachdrücklich aus, er würde in dessen Einführung einen wesentlichen Rückschritt sehen, und glaubt, daß die Übelstände, zu deren Beseitigung sie dienen solle, auch auf anderm Wege gehoben werden könnten. — III. Mit den in bezug auf die §§ 399 Z. 5 und 411 St.P.O. vorgeschlagenen Änderungen ist Verf. einverstanden.

v. Schwarze bespricht: I. Die vorgeschlagene Revision der St.P.O. im allgemeinen. — II. Die Beeidigung der Zeugen. — III. Die Reduktion der Zahl der Urteilsgeschwornen. — IV. Die Verweisung einzelner, zeither zur Schwurgerichtskompetenz gehöriger Verbrechen an die Strafkammer. — V. Die Überweisung im einzelnen Falle bei voraussichtlich geringer Strafe an die Strafkammer. — VI. Den Ausschluß der Geschwornen bei dem Geständnis des Angeklagten. — VII. Die Erweiterung des Kontumazialverfahrens. Bei II., III. und IV. spricht er sich gegen, bei IV., V., VI. im Prinzipe für den Entwurf aus. Die übrigen Bestimmungen des Entwurfes erörtert er nicht, billigt jedoch ausdrücklich noch die bezüglich der §§ 399 Z. 5 und 39 St.P.O. vorgeschlagenen Abänderungen. I. Verf. bespricht die eigentümlichen Schwierigkeiten, mit denen die St.P.O. schon bei ihrem Entstehen zu kämpfen hatte und beklagt das geringe Wohlwollen und Verständnis, welches derselben von der Praxis entgegengebracht wurde. Zugleich warnt er dringend vor dem häufig zu Tage tretenden Bestreben, von einem Einzelfalle aus allgemeine Verbesserungsvorschläge zu machen,

ohne genügende Rücksicht darauf, ob nicht mit bezug auf den übrigen Inhalt der Gesetze die Abhilfe schlimmer wirke als das vermeintlich vorhandene Übel. Es würden überhaupt viel zu wenig die leitenden Grundsätze, namentlich der der Unmittelbarkeit beachtet, ja Berufungen auf dieselben höhnisch abgewiesen. Besonders auffällig aber müsse es erscheinen, wie sehr manche Vorschläge des neuen Entwurfes und deren Begründung in offenbarem und vollem Widerspruche stünden mit den Motiven zur St.P.O. — II. Schwarze führt aus, daß die regelmäßige Vereidigung in der Voruntersuchung sehr erhebliche Bedenken gegen sich habe, sie widerspräche dem in den Motiven zur St.P.O. aufgestellten durchaus richtigen Grundsatze, daß alle Beweisakte, welche wesentliche Teile des Verfahrens sind, vor den Richtern, welche das Urteil zu fällen haben, und in Gegenwart des Anklägers und des Angeklagten erfolgen müssen. Sie stehe ferner im Widerspruch mit der im Entwurfe erfolgten Bevorzugung des Nacheides und ebenso mit den in § 58 St.P.O. enthaltenen Bestimmungen über die Konfrontationen. Sehr häufig träten ferner erst im Laufe der Voruntersuchung Umstände zu Tage, welche die Glaubwürdigkeit der Zeugen in das rechte Licht rücken, außerdem wirke auch die Feierlichkeit der Beeidigung und die Öffentlichkeit der Aussage in der Hauptverhandlung günstig auf die Wahrheitsliebe der Zeugen ein. Irrtümlich sei dagegen die Annahme, daß die ersten Aussagen immer die zuverlässigsten seien. Nicht oft genug aber könne es wiederholt werden, daß die strenge Form der Eidesleistung auf die Zeugen großen Eindruck mache, das berücksichtige die Praxis nicht genug, und auch die Gesetzgebung achte nicht immer genügend darauf; — aus diesem Grunde müsse auch die gemeinschaftliche Vereidigung mehrerer Zeugen die seltene Ausnahme bilden. — III. Die Herabsetzung der Zahl der Urteilsgeschwornen hält Schwarze für bedenklich, weil dadurch die Bürgschaft für das Vorhandensein der nötigen Intelligenz auf der Geschwornenbank gemindert würde, auch sei erfahrungsgemäß die Neigung zu ungerechten Freisprechungen größer, wo die Majoritäten der Zahl nach gering seien, denn für Laien komme es nicht auf die relative, sondern in erster Linie auf die absolute Zahl an. Übrigens müsse eine wesentliche Abänderung in den Bestimmungen über die Wahl der Geschwornen und über die Besetzung der Geschwornenbank ohne gleichzeitige Prüfung des Ablehnungsrechtes als sehr bedenklich angesehen werden. Eine Überladung der Geschwornen, welche als Grund für die vorgeschlagene Maßregel angegeben werde, lasse sich besser durch andre (die unter IV.—VI. zu besprechenden) Mittel verhüten. — IV. Verf. hebt hervor, daß die Abgrenzung der Zuständigkeit für Strafgerichte verschiedener Ordnung stets Schwierigkeiten biete, daß dieselbe regelmäßig nach dem Höchstmaße der angedrohten Strafe geschehe, daß es aber namentlich gegenüber den Schwurgerichten auch auf die Art der strafbaren Handlung ankomme. Von diesem Gesichtspunkte aus seien die Bestimmungen des Entwurfs zu billigen, nur der Meineid gehöre besser doch vor das Geschwornengericht. — V. Auch die Überweisung im einzelnen Falle bei voraussichtlich zu verhängender

Gefängnisstrafe billigt er, die Geschwornen würden dadurch entlastet und eine raschere Aburteilung ermöglicht. — VI. Nach einem kurzen Überblick über die frühere Gesetzgebung und einer kurzen Besprechung der Frage, ob nach der St.P.O. lediglich auf Grund des Geständnisses eine Verurteilung ausgesprochen werden könne, erklärt sich Schwarze mit den Bestimmungen des Entwurfes einverstanden, auch damit, daß die Prüfung und Entscheidung nicht in der Sitzung des Geschwornengerichts, sondern schon durch die Anklagekammer zu geschehen habe. Es würden dadurch die Geschwornen wesentlich entlastet und Verletzungen oder Gefährdungen der Gerechtigkeit und der Rechtspflege nicht herbeigeführt. Nur müsse man darauf halten, daß die Glaubwürdigkeit und Vollständigkeit des Geständnisses sorgfältig geprüft werde, und dürfe nicht das Geständnis d. h. ein Beweismittel für Thatsachen, mit dem Schuldbekenntnis, d. h. dem Unterwerfen unter die Anklage, verwechseln. Letzteres sei stets unzulässig. Besondere Erwägung verdienten noch die gesetzlichen Strafausschließungs- und Strafmilderungsgründe. Behaupte der Angeklagte solche, so liege kein vollständiges Geständnis vor. Zweifel errege ferner die Zulässigkeit mildernder Umstände, bezüglich deren sich vielleicht die Aufnahme einer Vorschrift empfehle, durch welche die Überweisung nur dann zulässig werde, wenn das Gericht der dem Angeklagten günstigeren Annahme beitrete. Jedenfalls dürfe bei der Überweisung das Geständnis nicht die wahre Beweisaufnahme ausschließen. Auch das verdiene Beifall, daß die Überweisung an die Zustimmung des Angeklagten gebunden sei. — VII. „Der Verf. spricht sich gegen die Vorschläge des Entwurfes aus. Denn sie stehen in direktem Widerspruche 1) mit der gesamten Rechtslehre, 2) mit den maßgebenden Grundsätzen der jetzigen Strafprozeßordnung, 3) mit den bestimmten Erklärungen in den Motiven zu derselben, und 4) mit dem obersten Prinzip der Beweislehre, daß der Angeklagte nicht ungehört verurteilt werde. Ferner wird die vorgeschlagene Erörterung durch Erfahrungen aus der jetzigen Praxis nicht gerechtfertigt. Die Inkonvenienzen der jetzigen Einrichtung, auf welche die Motive des gegenwärtigen Entwurfes sich beziehen, sind gering und stehen in keiner Beziehung zu dem Verlangen des Entwurfs nach der Zulassung einer Verurteilung ohne ordentliches Gehör des Angeklagten. Die Vorschläge des Entwurfes gehen endlich weiter, als manche ältere Gesetzgebung in der Beschränkung der Rechtsbehelfe und der Rechtsmittel des Angeklagten gegen seine Verurteilung." Und das solle geschehen, weil das häufige Nichterscheinen des Angeklagten zu zahlreichen Vertagungen führte und aus der Pflicht zum Erscheinen dem Angeklagten erhebliche Kosten erwüchsen. Das seien die einzigen „Übelstände", welche die Motive des Entwurfs anzuführen vermöchten!

b. Ebenfalls mit der Revision der Strafprozeßordnung beschäftigt

sich Fuchs.[38]) Er wendet sich zunächst der Berufungsfrage zu und führt aus, daß die Wiedereinführung der Berufung, welche er früher[39]) für aussichtslos gehalten habe, jetzt wahrscheinlich geworden sei. Ohne auf die Streitfrage selbst einzugehen, wendet er sich nur gegen den Vorschlag, die Berufung an eine andre Abtheilung desselben Landgerichtes zu verweisen, sowie gegen die Annahme Fulds, daß eine erhebliche Vermehrung des Richterpersonals durch Einführung der Berufung in dem gewollten Umfange nicht notwendig werde. — Der Frage, ob der Voreid oder der Nacheid den Vorzug verdiene, steht Verf. ziemlich kühl gegenüber, ein weiteres Eingehen hält er, mit Rücksicht auf die Schwarzesche Schrift über die Beeidigung, für überflüssig. Er tritt den Vorschlägen Schwarzes meistens bei. Ausdrücklich erklärt auch er sich dagegen, daß in den verschiedenen Teilen Deutschlands ein verschiedener Rechtszustand geschaffen werde. — Die Ausdehnung des Kontumazialverfahrens in dem vorgeschlagenen Umfange billigt er auf Grund seiner 20jährigen Erfahrungen als Staatsanwalt an einem der größten Gerichte Preußens. — Endlich spricht er sich für Aufrechterhaltung der namentlich aus den Kreisen der Verteidiger vielfach angegriffenen Bestimmung aus, daß die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden eines Schwurgerichts unangreifbar sein solle.

c. Im Gerichtssaal[40]) wendet sich Mittelstädt mit beredten Worten gegen die Thatsache, daß nach der St.P.O. eine sachliche Nachprüfung des Geschwornenspruchs in der Revisionsinstanz einfach unmöglich ist. Er weist nach, wie dieser Zustand, trotz der Bemühungen der Reichsjustizkommission im entgegengesetzten Sinne, Rechtens geworden ist, ferner daß weder in England noch in Frankreich diese Übelstände bestehen, und glaubt, es könne „die Abhilfe für uns nur auf dem Wege gesucht werden, daß die Geschwornen zwar nach wie vor die gesetzliche Schuld in vollem Umfange feststellen, daß sie aber gezwungen werden, durch ihren Spruch klar und für jedermann erkennbar diejenigen erwiesenen Thatsachen zum Ausdruck zu bringen, in denen sie die gesetzlichen Merkmale des Thatbestandes gefunden haben. Derartiges läßt sich durch eine vernünftig geordnete Fragestellung in kürzerer Form sehr wohl erreichen auch ohne weitläufige Entscheidungsgründe. Diese, die rechtliche Subsumtion enthaltende Seite des Spruchs muß dann aber gerade so unbedingt der Revision bezüglich richtiger Gesetzesanwendung unterliegen wie jede andre Rechtsentscheidung des Landgerichts. Und ebenso, meine ich, müßte wenigstens die Möglichkeit geschaffen werden,

[38]) Gerichtssaal Bd. XXXVII S. 593—604: Zur Reform des Strafprozesses unter besonderer Berücksichtigung der Schriften von Dr. Fuld, „Zur Reform des deutschen Strafverfahrens" [vgl. Zeitschrift V. 748] und von Dr. v. Schwarze: „Die Beeidigung der Zeugen im Strafverfahren" [vgl. Zeitschrift V. 605].

[39]) Archiv für Strafrecht, Bd. XXIX S. 412 ff.; vgl. Zeitschrift II. 389 f.

[40]) Bd. XXXVII S. 557—575: Die Revisionsbedürftigkeit der deutschen Schwurgerichtsurteile.

in besonders zweifelhaften Fällen die Entscheidung über Schuldausschließungsgründe dem heutigen schrankenlosen Walten der Jury zu entziehen und irgend eine Mitwirkung des juristisch geschulten Richteramts dabei zu gewährleisten".

d. Ist die heutige Reichsstrafprozeßordnung abzuändern oder aufzuheben? so fragt ein ungenannter Verfasser im Gerichtssaal.[41] Er hält die Fehlerhaftigkeit des ganzen Gesetzes für allgemein zugegeben, warnt aber dennoch vor gänzlicher Aufhebung, weil die Meinungen über das neuzuschaffende noch nicht genügend geklärt seien. Der Übelstand, welcher der St.P.O. bei ihrem Entstehen geschadet habe, nämlich der Mangel eines Vorbildes, an das man sich habe anlehnen können, bestehe auch noch, und man werde jetzt mit einem neuen Gesetze ebensowenig aus dem Versuchen herauskommen, wie das erste Mal. Aus wesentlich denselben Gründen erklärt er sich gegen jede Änderung, welche die Grundlagen der St.P.O. berühre. Die Hauptklagen richteten sich übrigens gegen das Verfahren vor den Strafkammern, und wenn dabei auch viel Mißtrauen gegen die von rechtsgelehrten Richtern ausschließlich geübte Rechtspflege mit unterlaufe, so seien doch einige der Klagen über die Handhabung des Gesetzes berechtigt. Das hinge aber mit der mangelhaften Besetzung der Strafkammern zusammen, und diese werde besser werden, wenn man die Mitwirkung des Präsidium bei dieser Besetzung in Wegfall brächte. In dieser Beziehung billigt Verf. den jüngsten Entwurf einer Strafprozeßnovelle, ebenso in andern nach seiner Ansicht unbedeutenden Punkten, z. B. bezüglich der Neueinführung der §§ 8a, 273a, 269a, der Änderungen bei den §§ 39, 60, 66, 126, 266 Abs. 1, 273e, 358, 411 Abs. 1, die Aufhebung der §§ 23 Abs. 3, 370, 380, nicht aber z. B. bezüglich der §§ 65 und 399, da hier grundsätzliche Fragen berührt würden.

e. Ein ungenannter Verfasser („aus Süddeutschland") macht in den Grenzboten[42] Vorschläge zur Verbesserung des Strafverfahrens, und zwar bezüglich des Vorverfahrens, welches ihm trotz der zahlreichen Besprechungen der Mängel der St.P.O. die genügende Beachtung noch nicht gefunden zu haben scheint. Bezüglich desselben gingen die Klagen nach zwei entgegengesetzten Richtungen auseinander. Es wird geklagt, daß zu rasch ohne die genügende Gewähr für gründliche Erhebung des Sachverhaltes, und daß zu langsam, mit überflüssig schleppenden Formen und Weitläufigkeiten vorgeschritten werde. Beides sei berechtigt, beides gefährde den Zweck des Verfahrens und beides wurzle hauptsächlich in der unangemessenen Teilung der Amtsbefugnisse im Vorverfahren zwischen Staatsanwalt und Richter. Nach einer kurzen Darlegung der aus dem gegenwärtigen Verfahren entspringenden Übelstände schlägt Verf. vor, daß der Amtsrichter angehalten werden solle, „auf alle an ihn gelangenden Anzeigen von Verbrechen oder Vergehen, die

[41]) Bd. XXXVIII S. 195—205.

[42]) 44. Jahrgang (1885). Viertes Quartal. S. 463—469 und 511—517.

in seinen Zuständigkeitsbezirk fallen, sofort die erforderlichen Untersuchungshandlungen vorzunehmen, wofern nur keine besonderen Bedenken dagegen obwalten. Die Befürchtung, es möchte dadurch die Staatsanwaltschaft in ihrer Stellung wesentlich beeinträchtigt werden, dürfte sich durch geeignete nähere Umgrenzung der Befugnisse des Amtsrichters beseitigen lassen". Verf. führt diesen Gedanken weiter aus und hebt ferner hervor, daß dadurch ein Übelstand, welcher freilich von verhältnismäßig geringer Bedeutung sei, beseitigt werde, nämlich der, daß eine gerichtliche Voruntersuchung nur gegen einen bestimmten Beschuldigten möglich sei. Es werde durch diesen Vorschlag übrigens der bestehende Unterschied zwischen Ermittelungsverfahren und Voruntersuchung verwischt und die Regel eingeführt, daß in allen landgerichtlichen Sachen ein richterliches Vorverfahren einzutreten habe, in welchem natürlich der Beschuldigte zu vernehmen sei. Dadurch würde dann § 199 St.P.O. zum Teil überflüssig, und es ließe sich daran noch ein weiterer Schritt zur Abschneidung einer andern entbehrlichen Weiterung knüpfen. Es könnte nämlich die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens dem Einverständnisse des Staatsanwalts und Amtsrichters überlassen werden. Einer Entscheidung des Landgerichtes würde es nur bedürfen, wenn Staatsanwalt und Amtsrichter über die Eröffnung des Verfahrens oder über die Statthaftigkeit von etwaigen Einwendungen des Angeschuldigten verschiedener Meinung sind. — In Schöffensachen sei eine Anklagebehörde gar nicht erforderlich, da ja jetzt schon der Amtsrichter häufig weitere Erhebungen veranstalte, ehe er der Klage des Amtsanwaltes nachgäbe, ohne daß unter dieser Vermischung untersuchender und richtender Thätigkeit seine Unparteilichkeit leide. Erscheine ausnahmsweise eine Vertretung der Anklage in der Hauptverhandlung wünschenswert, so könne ein Mitglied der Staatsanwaltschaft delegiert werden, oder ein andrer Amtsrichter eintreten, wenn die Unbefangenheit des ersten durch die Vorermittelungen beeinträchtigt sein sollte. — Schließlich erklärt Verf. sich gegen § 136 St.P.O., der besser durch die Frage ersetzt werde, wie der Beschuldigte sich zu verantworten wisse. Denn wenn auch gegen ihn kein Zwang angewendet werden dürfe, so habe er doch die Rechtspflicht, auf die gegen ihn erhobene Beschuldigung zu antworten.

f. Der bekannte „Prozeß Graef" [43]) hat zu einer großen Anzahl

---

[43]) Als Darstellungen des Prozesses sind u. a. zu erwähnen:

Holz: Prozeß Graef in: Das Tribunal. Zeitschrift für praktische Strafrechtspflege Bd. I S. 681—699.

Lindau: Idealismus und Naturalismus in Berlin. Prozeß Graef in Nord und Süd Bd. XXXV (November 1885) S. 204 bis 268.

Prozeß Graef und die Mängel unsres Gerichtsverfahrens nach den Originalberichten der Berliner Volkszeitung u. s. w. Leipzig. Dunker. 1885. 110 S.

Kennzeichnend für die unglaubliche Begriffsverwirrung, welche anläßlich

von Verbesserungsvorschlägen Veranlassung gegeben, die bald in einzelnen Zeitungsartikeln zerstreut, bald in besonderen kleinen Schriften zum Vorschein gekommen sind. Eine vollständige Aufzählung der erwachsenen Litteratur wäre schwierig und liegt außerhalb des Planes für diesen Bericht. Denn auf das einzelne näher einzugehen ist überflüssig, wissenschaftlich kommt dabei nichts heraus als die Erkenntnis, wie berechtigt es ist, vor Reformbestrebungen zu warnen, welche die bei einem Falle gemachten „Erfahrungen" schonungslos verallgemeinern. Die harmlosesten der „Verbesserungen" sind noch die Vorschläge: den Inhalt der Zeugenaussagen in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen; die Vorlegung von Fragen zu verbieten, deren Beantwortung dem Zeugen selbst oder einem seiner Angehörigen zur Unehre gereichen oder die Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung zuziehen könnte;[44]) die Vereidigung eines Zeugen auf Aussagen zu verbieten, durch die er sich selbst einer strafbaren Handlung möglicherweise bezichtigen müßte.[45]) — Daß bei Gelegenheit des Prozesses große Übelstände zu Tage getreten sind, ist unleugbar, nur liegen dieselben nicht in der Strafprozeßordnung selbst, sondern in deren Handhabung und weit mehr noch auf Gebieten des öffentlichen Lebens, welche der Gesetzgebung überhaupt unzugänglich sind. Darauf ausdrücklich hingewiesen zu haben, ist ein großes Verdienst Mittelstädts[46]) und eines ungenannten Verfassers in den „Grenzboten".[47])

In einer gewissen Verbindung mit diesem Prozesse dürfte der Entwurf eines Gesetzes betr. die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen stehen, welcher dem Bundesrate in diesen Tagen zugegangen ist.[47a])

---

dieses Prozesses die Berliner Presse befallen hatte, ist: Frenzel: Die Kunst und das Strafgesetz. Berlin. Walther u. Apolant. 1885. 13 S. Der darin angegriffene Staatsanwalt hat die gebührende Antwort erteilt: Heinemann: Der Prozeß Graef und die deutsche Kunst. Eine Antwort auf Dr. Karl Frenzels Abhandlung in der Nationalzeitung: „Die Kunst und das Strafgesetz". Berlin. Friedrich Luckhardt. 1885. 15 S.

[44]) vgl. Heckscher: Der Prozeß Graef. Ein Mahnruf an die Gesetzgebung. Berlin. Stahn. 1885. 25 S.

[45]) vgl. Der Reinigungseid in unserm heutigen Strafverfahren. Leitartikel im Berliner Tageblatt Nr. 513. Morgenausgabe von Sonnabend, 10. Oktober 1885.

[46]) Preußische Jahrbücher. Herausgegeben von v. Treitschke u. Delbrück. Bd. LVI (1885) S. 499—509: Strafjustiz und öffentliche Meinung.

[47]) 44. Jahrgang (1885). Viertes Quartal. S. 147—150: Der jüngste Berliner Skandalprozeß.

[47a]) Derselbe hat nach der Kölnischen Zeitung von Montag den 5. April (Nr. 95, erstes Blatt) folgenden Wortlaut: „Artikel 1. Die §§ 174 bis 176 des Gerichtsverfassungsgesetzes werden durch nachstehende Bestimmungen ersetzt: § 174: die Verkündigung der Urteilsformel erfolgt in jedem Falle öffentlich.

9. Nebengesetze. a. Gebührenordnung für Rechts-

§ 175: über die Ausschließung der Öffentlichkeit wird in nicht öffentlicher Sitzung verhandelt. Der Beschluß, welcher die Öffentlichkeit ausschließt, muß öffentlich verkündigt werden. Der Vorsitzende kann den bei der Verhandlung beteiligten Personen die Geheimhaltung des Inhalts der Verhandlung oder eines bestimmten Teiles derselben zur Pflicht machen. Daß dies geschehen, ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen. § 176: der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen kann unerwachsenen und solchen Personen versagt werden, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden oder welche in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen. Durch die Ausschließung der Öffentlichkeit wird das aus der Dienstaufsicht fließende Recht, Gerichtsverhandlungen beizuwohnen, nicht berührt. Artikel 2. Wer die nach § 175 Absatz 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes ihm auferlegte Pflicht der Geheimhaltung durch unbefugte Mitteilung verletzt, wird mit Geldstrafe bis zu 1000 Mark oder mit Haft, oder mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft. Artikel 3. Über Gerichtsverhandlungen, welche unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattgefunden haben, dürfen Berichte durch die Presse nicht veröffentlicht werden. Zuwiderhandlungen unterliegen der im Artikel 2 bestimmten Strafe."

In der Begründung wird darauf hingewiesen, daß die Erfahrung gezeigt habe, wie wenig die bestehenden Vorschriften ausreichten, um den Schutz gegen das Bekanntwerden des Inhalts einer Gerichtsverhandlung wirksam zu machen. Die Urteilsgründe geben das ganze durch die Verhandlung festgestellte Sachverhältnis wieder, ihre Veröffentlichung in öffentlicher Sitzung vereitelt somit die Geheimhaltung. Die Vorsitzenden haben von der ihnen zustehenden Befugnis, nichtbeteiligte Personen bei den Verhandlungen zuzulassen, bisweilen Gebrauch gemacht, der die Geheimhaltung gleichfalls illusorisch machte. Aber auch die Fernhaltung von solchen Personen würde unter Umständen ungenügend sein, um die namentlich bei Landesverratsprozessen im Staatsinteresse notwendige Geheimhaltung zu sichern, wenn es nicht in die Hand des Vorsitzenden gelegt würde, in gegebenen Fällen den beteiligten Personen die Geheimhaltung noch besonders zur Pflicht zu machen. Am bedenklichsten sei die Veröffentlichung von Berichten über solche Verhandlungen durch die Presse; es wird darauf hingewiesen, wie die Zeitungen über Gerichtsverhandlungen, welche aus Rücksicht der Sittlichkeit unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfanden, Tag für Tag spaltenlange Berichte von so anstößigem Inhalte brachten, daß daraus ein Schaden entstanden ist, welcher bei öffentlicher Verhandlung der Sache kaum größer gewesen wäre. Auch wichtige Staatsinteressen könnten hierbei gefährdet werden; es wird auf die Thatsache hingewiesen, daß in einem unlängst vor dem Reichsgericht verhandelten Landesverratsprozesse, trotz der besonderen Maßregel, welche seitens des Gerichtshofes für die dringend erforderliche Geheimhaltung gewisser Teile der Verhandlung und insbesondere der Personen und Aussagen einzelner Zeugen getroffen waren, doch eine Reihe von Zeitungen noch während des Prozesses fortlaufende Berichte über den Inhalt der Verhandlungen und die Person der betreffenden Zeugen veröffentlichte. Solche Veröffentlichungen müßten unter allen Umständen als unzulässig erachtet werden, und es dürfe nicht geduldet werden, daß der Anordnung des Gerichtshofes auf Geheimhaltung durch das

anwälte. Im Archiv für Strafrecht[48]) bejaht Immler die Frage, ob ein Rechtsanwalt, welcher für eine Vertretung des Privatklägers in der Hauptverhandlung die Gebühren der §§ 63, 65 R.A.G.O. zu beanspruchen hat, außerdem noch die Gebühr für Anfertigung der Privatklage (§ 73 Abs. 2, § 63 Nr. 1 R.A.G.O.) verlangen kann.

b. Zoll- und Steuergesetze. Im Archiv für Strafrecht[49]) führt Ortloff aus, daß ein Strafverfahren gegen die Erben verstorbener Steuerhinterzieher als fingierte Thäter unzulässig sei. Ein solches käme in den Landesgesetzgebungen wohl noch vor in der Art, daß die Erben geradezu als Angeschuldigte in Succession des Erblassers, welcher der eigentliche Thäter gewesen sei, behandelt würden. Verf. weist nun nach, daß sowohl § 30 St.G.B. wie die Bestimmungen der St.P.O. einem solchen Verfahren ebenso entgegenstünden wie die allgemeinen Rechtsgrundsätze, und verlangt von der Staatsanwaltschaft, daß sie diesen Gesichtspunkt gegenüber den Verwaltungsbehörden mit allen Mitteln zur Geltung bringe.

Das Zoll- und Steuer-Strafrecht und -Strafverfahren hat Röhr dargestellt.[50]) Sein Buch ist wesentlich für die Benutzung in der Praxis bestimmt und wird dieser zweifellos gute Dienste leisten. Die übersichtliche Zusammenstellung des Stoffes und die klare Darstellung des Verfahrens ist aber in jedem Sinne verdienstlich, auch wenn tiefergründende wissenschaftliche Darlegungen ganz vermieden sind. Der erste Abschnitt besteht in einem Abdruck der in Betracht kommenden Paragraphen des allgemeinen Teiles des St.G.B.s, der zweite befaßt sich mit den Begriffen der Kontrebande, Defraudation, Kontravention, mit dem Rückfall, der Teilnahme, der subsidiarischen Vertretungsverbindlichkeit dritter Personen, der Verjährung. Der dritte Abschnitt enthält das materielle Zoll- und Steuerstrafrecht (Branntwein-, Brau-, Schlacht-, Rübenzucker-, Stempel-, Salz-, Tabak-, Steuervergehen, Vergehen gegen die Chausseegesetzgebung, gegen die Gesetzgebung wegen der andern Kommunikationsabgaben, Übergangsabgabenvergehen, Widersetzlichkeit gegen Steuerbeamte, Bestechung der Steuerbeamten). Der vierte Abschnitt behandelt das Strafverfahren: die Feststellung des

---

wirksamste von allen Mitteln öffentlicher Verbreitung direkt entgegen gehandelt werde. Abstellung dieser Mißstände sei nur auf dem Wege der Gesetzgebung zu erreichen, wie in dem vorliegenden Gesetzentwurfe beabsichtigt sei.

[48]) Bd. XXXIII S. 180—181: Besprechung einiger strafprozessualischer Fragen im Anschluß an praktische Fälle, Nr. 5.

[49]) Bd. XXXIII S. 210—219.

[50]) Strafgesetzgebung und Strafverfahren in bezug auf die Zuwiderhandlungen gegen die Zoll-, Steuer- und Kommunikationsabgaben-Gesetze und die Prozeßbuchführung bei den Haupt-Zoll- und Haupt-Steuer-Ämtern. Nach amtlichen Quellen und unter Berücksichtigung der neuesten Zoll- und Steuergesetze, Anweisungen u. s. w. bearbeitet. 2. wesentlich verbesserte Auflage. Breslau. J. W. Kern (Max Müller). 1885. VIII u. 275 S.

Thatbestandes bei den einzelnen Vergehen, das Strafverfahren im Verwaltungswege, die Vernehmung der Vorgeladenen, die Entscheidung, die Strafvollstreckung, das Verfahren gegen unbekannte Entsprungene, die Untersuchung und Entscheidung im gerichtlichen Wege. Im fünften Abschnitt wird die Anweisung zur Prozeß-Buchführung für die Haupt-Zoll- und Haupt-Steuerämter vom 7. September 1867 in ihrer gegenwärtigen Gestalt abgedruckt, im Anhange einige besonders wichtige Gesetze und Verordnungen. Ein ausführliches Sachregister bildet den Schluß des empfehlenswerten Buches.

B. Strafrecht. Besonderer Teil.

Berichterstatter: v. Lilienthal.

---

1. Leichenfrevel. Cramer[1]) beschäftigt sich mit der Frage, inwiefern der menschliche Leichnam Gegenstand einer strafbaren Handlung sein könne, und führt aus, daß das einzige Rechtsgut, welches man durch Handlungen an einem Leichnam verletzen könne, der Totenfrieden sei. Für diese Auffassung spreche auch die Geschichte des Strafrechts, insbesondre der sepulcri violatio im römischen und im gemeinen Recht. In den Gesetzgebungen der deutschen Einzelstaaten überwiege zu sehr der Gesichtspunkt der Eigentumsverletzung, die doch gar nicht zutreffe, da man, wie Cramer vorher ausführlich nachzuweisen gesucht hat, den Leichnam gar nicht als Sache im Rechtssinne ansehen dürfe. Den richtigen Standpunkt habe nur das preußische St.G.B. eingenommen, und ihm sei das Reichsstrafgesetzbuch erfreulicherweise gefolgt. Mit den Bestimmungen des letzteren beschäftigt sich Cramer einläßlicher unter Berücksichtigung der bisher in der Wissenschaft und Praxis aufgeworfenen Streitfragen.

2. Zweikampf. Den Zweikampf behandelt Villnow im Gerichtssaal.[2]) In einem allgemeinen Teil bespricht er zunächst den Begriff: Zweikampf = der auf Vereinbarung beruhende Streit zweier Personen mit tödlichen Waffen und ungewissem Ausgang. Genugthuung für eine Beleidigung zu erlangen, sei zwar meist der Zweck des Zweikampfs, bilde aber kein Begriffsmerkmal. Ein Unrecht sei derselbe nur, weil er den Frieden des Landes durch Streit und Waffenlärm störe. Herausforderung und Annahme der Herausforderung seien wesentlich für den besonders gearteten Zweikampf, auf den sich die Bestimmungen des St.G.B. bezögen, darum werde auch

---

[1]) Die Behandlung des menschlichen Leichnams im Zivil- und Strafrecht. Zürcher Inauguraldissertation. 80 S. Zu vgl. besonders § 4 S. 46—63.

[2]) Bd. XXXVII S. 605—643: Zweikampf.

die Strafe dieser Handlungen durch die Strafe des vollendeten Zweikampfs absorbiert. Wesentlich sei für den Begriff des Zweikampfes weder die Absicht, daß einer von beiden Teilen das Leben verlieren solle, noch die „Kartellträgerei", noch daß jemand sein Leben in dem Kampfe eingebüßt habe, noch das Kämpfen nach vereinbarten oder hergebrachten Regeln. — Im besonderen Teil bespricht Villnow zunächst Herausforderung und Annahme, welche beide selbständig strafbar seien, und in Verbindung damit das Kartelltragen als Teilnahme an der Herausforderung nicht am Zweikampf, sowie die Voraussetzungen der Straflosigkeit im § 204 und 209, alles in sehr wenig eingehender Weise. Sodann wendet er sich zum Zweikampf selbst. Er hebt hervor, daß Schlägermensuren bald deshalb straflos seien, weil ihnen kein Streit zu Grunde liege (Bestimmungsmensuren), bald deshalb, weil der Schläger keine tödliche Waffe sei. Das „tödlich" drückt ein Vermögen, nicht eine bloße Möglichkeit aus. Dazu gehört aber nicht bloß das Können, sondern das „leicht Können". Die Tötung im Zweikampf und die übrigen qualifizierten Fälle werden ebenfalls besprochen, schließlich auch die Anreizung zum Zweikampfe (§ 210 St.G.B.). Dieselbe sei keine Anstiftung: „Das Anreizen und der Anreiz haben es mit dem Angenehmen und Schmerzlichen zu thun, das Auffordern und Anstiften an sich nicht". Auf die bei dieser Gelegenheit vorgetragenen psychologischen Bemerkungen über den Unterschied von Absicht und Vorsatz näher einzugehen, ist überflüssig.

Eine längere „historisch kritische Studie" über das Duell von einem ungenannten Verfasser, welche sich in den historisch-politischen Blättern für das katholische Deutschland[2a]) befindet, hat juristisch keine Bedeutung. Sie zerfällt in die Abschnitte: I. Begriff des Duells, II. Geschichtliche Entwickelung des Duells, III. das Duell vor dem Richterstuhl der Vernunft, IV. das Duell vor dem Richterstuhl des Gesetzes, V. das Duell vor dem Richterstuhl der Kirche, VI. wie ist zu helfen? Die geschichtlichen und rechtswissenschaftlichen Ausführungen sind ohne jeden selbständigen Wert und auch die Reformvorschläge enthalten nichts bemerkenswert neues.

3. Körperverletzung. Eine sehr umfangreiche Doktordissertation von L. Günther[3]) beschäftigt sich mit diesem Verbrechen. Da dieselbe jedoch einzig für die Geschichte der strafrechtlichen Behandlung desselben in Betracht kommt, so muß ihre Besprechung dem geschichtlichen Berichte vorbehalten bleiben.

Über den Begriff der Körperverletzung nach deutschem Zivil- und Militärstrafrecht, insbesondere über die Mißhandlung Untergebener durch militärische Vor-

[2a]) Herausgegeben von Edmund Jörg und Franz Binder Bd. 96 (1885 Bd. 2) S. 313—323, 397—418, 599—609.

[3]) Über die Hauptstadien der geschichtlichen Entwickelung des Verbrechens der Körperverletzung und seiner Bestrafung. Erlangen. Junge u. Sohn. 1884. 322 S.

gesetzte schreibt Hecker im Archiv für Strafrecht.[4]) Verf. gibt zunächst eine kurze Übersicht über die geschichtliche Entwickelung, welche der vielfachen Schwankungen unterworfene Begriff der Körperverletzung genommen habe, und weist darauf hin, daß erst das St.G.B. die Körperverletzung „von den Umschlingungen der Realinjurie" loslöste, indem es die letztere ausdrücklich zu den Beleidigungen zählt. Ferner sucht er nachzuweisen, daß das Militärstrafgesetzbuch unter der „körperlichen Mißhandlung und Gesundheitsbeschädigung" dasselbe verstehe wie das bürgerliche St.G.B. unter Körperverletzung, der § 122 M.St.G.B. aber auf Realinjurien nicht zu beziehen sei.

4. Diebstahl und Unterschlagung. Über Gewahrsam, Befriedigung und Mitgewahrsam im Sinne der §§ 242, 246 des St.G.B. handelt Rotering im Gerichtssaal.[5]) Verf. bestimmt den Gewahrsam als „das physische Vermögen ausschließlicher, thatsächlicher Herrschaftsausübung. Er setzt voraus einen Herrscherwillen (animus) über alles, was in den Kreis der Willensherrschaft hineinfällt, und das thatsächliche Machtverhältnis oder die faktische Verfügungsgewalt, das corpus". Er führt dann, unter teilweiser Wiederholung von früher Gesagtem[6]) diese Begriffsbestimmung näher aus, indem er auf die wesentlichen Eigenschaften verweist, „welche wie einem jeden Herrschaftsverhältnisse so auch dem Gewahrsam anhaften". Dahin gehören: Erkennbarkeit, Dauer der Herrschaft, eine gewisse Ausschließlichkeit derselben, unbehinderter Wirkungskreis, Sicherheit u. s. w. — Sodann führt er einige Bestimmungen des deutschen Rechtes über den Frieden an, hebt hervor, daß einige Gegenstände besonders befriedet waren, und sucht nachzuweisen, daß der darin liegende Gedanke auch in den neueren Gesetzgebungen zum Ausdruck gekommen sei, indem der Diebstahl an solchen Sachen als ein qualifizierter behandelt werde. Das deutsche St.G.B. habe im § 243 „nur etwa noch dem alten Kirchenfrieden, in dessen Nr. 3, 4 und 7 aber keineswegs dem Hausfrieden, dem Landstraßenfrieden oder dem Frieden der Nacht die ausschließliche Rücksicht getragen". Damit habe aber die Befriedung der Sachen für den Gewahrsam ihre Bedeutung noch keineswegs verloren, sondern nur der Schwerpunkt sei gewissermaßen verlegt. „Der Umstand, daß gewisse Sachen oder Sachen an gewissen Orten auch heute noch dem öffentlichen Vertrauen überlassen, daß dieses, soweit es Sachen des Staates oder einer öffentlichen Korporation sind, eben staatswirtschaftlichen Grundsätzen, soweit es Sachen der Privaten sind, den Regeln des Verkehrs entspricht, ist ein prägnanter Ausdruck des im Volke lebenden Rechtsbewußtseins, daß die Verhältnisse im modernen Staats-

[4]) Bd. XXXIII S. 70—80. Auch als selbständige Schrift erschienen 2. durch ein Vorwort vermehrte Ausgabe. Berlin. R. v. Deckers Verlag. 1885. VI u. 27 S.

[5]) Bd. XXXVIII S. 290—317.

[6]) Über den Gewahrsam im Sinne des § 242 St.G.B. Gerichtssaal Bd. XXXV S. 350—370, vgl. Zeitschrift IV. 148 f.

und Verkehrsleben so wohl geordnet sind, daß die Rechtssicherheit eine so genügend gefertigte ist, daß eine vernünftige Besorgnis der Störung im Besitz nicht obwaltet. Und das heißt nach dem oben Angeführten, diese Sachen sind heute alle im Gewahrsam." — Ferner bespricht er das Verhältnis des Mitgewahrsams. Dasselbe kann als ein ober- und untergeordnetes, oder aber als ein gleichberechtigtes, nebengeordnetes, in die Erscheinung treten, wie der Fall der Stellvertretung oder des Mitgewahrsams im engeren Sinne des Wortes. Er bespricht in kasuistischer Weise die einzelnen hier möglichen Fälle, zum Schluß die Fragen: „ob derjenige, welchem das verschlossene Behältnis des andern anvertraut ist, damit auch dessen Inhalt im Gewahrsam hat", und „ob der Vermieter den Gewahrsam an den Möbeln des Zimmers behält". Er hebt hervor, daß sich auf beide keine allgemein gültige Antwort geben lasse, sondern daß es für die Entscheidung stets auf die besonderen Umstände des gegebenen Falles ankomme.

5. Betrug. Im Anschluß an einen Rechtsfall bespricht Hagemann im Gerichtssaal[7]) das Erfordernis des Kausalzusammenhanges zwischen dem erregten oder unterhaltenen Irrtum und der Vermögensbeschädigung beim Betruge und kommt dabei zu folgendem Ergebnisse: „Der erforderliche Kausalzusammenhang zwischen Irrtum und Vermögensbeschädigung liegt nur dann vor, wenn der Getäuschte durch den Irrtum zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung veranlaßt ist, und diese Handlung u. s. w. die Vermögensbeschädigung verursacht hat."

Mit dem Versicherungsbetruge beschäftigt sich eine Abhandlung von Speßhardts.[8]) Er gibt zunächst eine Übersicht über die Behandlung des Versicherungsbetruges: 1) in den deutschen Gesetzgebungen des 18. Jahrhunderts, wo er sich zuerst in dem preußischen Feuerkassenreglement vom 15. Oktober 1705 erwähnt finde; 2) im preußischen Landrechte, dem ersten größeren Gesetzbuche, welches die Anstecknng des Eigentums in betrügerischer Absicht zum besonderen Delikt erhob; 3) in der gemeinrechtlichen Doktrin; 4) in den deutschen Partikulargesetzgebungen; 5) im preußischen Strafgesetzbuche und den dasselbe vorbereitenden Entwürfen (§§ 1—5). Das zweite Kapitel enthält die „dogmatische Darstellung des § 265" und bespricht in § 6 zunächst das Verhältnis des § 265 St.G.B. zu den entsprechenden Strafvorschriften der ausländischen Gesetzgebungen, mit denen er bei aller Abweichung im einzelnen doch in sofern übereinstimme, als sie sämtlich (mit Ausnahme von New York und Ungarn, welche ein Delikt des Versicherungsbetruges schlechthin kennen) nur den Brandversicherungs- und den Seeversicherungsbetrug unter Strafe stellen. Bezüglich der

---

[7]) Bd. XXXVII S. 462—469: Betrug oder Diebstahl.

[8]) Der Versicherungsbetrag im Reichsstrafgesetzbuch unter Berücksichtigung der wichtigsten ausländischen Gesetzgebungen dargestellt. Marburg. N. G. Elwert. 1885. 108 S. (Prof. Dr. von Liszt gewidmet.)

systematischen Stellung des § 265 führt Verf. in § 7 aus, daß bei der Vermischung „heterogener Thatbestandsmerkmale, des Betrugs einerseits und der Brandstiftung bezw. des Sinken- und Strandenmachens anderseits, das Delikt als ein eigenartiges, selbständiges aufgefaßt werden muß". Bei der Untersuchung der einzelnen Thatbestandsmerkmale, zunächst betrügerischer Absicht (§ 8), bestimmt v. Speßhardt den Begriff der Absicht dahin, daß Absicht Wille sei, „welcher gerichtet ist auf ein durch die vorsätzliche Vollendung zu erreichendes Ziel, unter Vorstellung der Kausalität dieser Handlung", sie unterscheide sich vom Vorsatz eben dadurch, daß sie den bei letzterem fehlenden Begriff des Zweckes mit enthalte. Betrügerische Absicht bedeute soviel als „Absicht zum Nachteile des Versicherers durch Vorspiegelung eines vom Versicherten nicht schuldhaft herbeigeführten Ereignisses die Versicherungssumme ganz oder teilweise für sich oder einen andern zu gewinnen". Als Thäter könne nur der Versicherte in Betracht kommen, niemals ein andrer, auch nicht wenn er sich von dem Versicherten zu der begangenen, als Brandstiftung oder event. nach § 323 St.G.B. strafbaren, Handlung habe anstiften lassen. Ferner führt er in § 9 aus, daß der erforderliche Vorsatz sich darauf richten müsse, eine Sache, gleichviel ob eine bewegliche oder unbewegliche, und zwar eine gegen Feuersgefahr versicherte in Brand zu setzen. Würde aus irgend einem Grunde, z. B. Fehler im Versicherungsvertrage, kein rechtlich begründeter Anspruch auf Auszahlung der Versicherungssumme entstehen, wenn ein zufälliger Brandschaden vorliegt, so könne an der fraglichen Sache das Verbrechen des Versicherungsbetruges nicht begangen werden. Ein Irrtum in dieser Beziehung könne dem Verbrecher nicht schaden. Anders bei vorhandenem error in objecto: „Setzt der A irrtümlicherweise anstatt seines eignen versicherten Strohhaufens den Strohhaufen des B in Brand, so kann A jedenfalls aus § 265 nicht zur Verantwortung gezogen werden, da die Anzündung der Sache des B kein geeignetes Objekt zur Realisierung der betrügerischen Absicht ist, ebensowenig aus § 308 wegen vorsätzlicher Brandstiftung: jedoch kann Fahrlässigkeit übrig bleiben." Auch dann könne § 265 nicht angewendet werden, wenn A zwar sein eignes, aber ein andres als das gewollte Haus in Brand setzt, vorausgesetzt, daß beide nicht bei derselben Gesellschaft versichert waren. Bei einer aberratio ictus liege regelmäßig Konkurrenz von Vorsatz und Fahrlässigkeit vor, doch sei es möglich, „daß auch ein echter Aberrationsfall, wenn es bei demselben einerseits nicht zum Versuch gekommen, der eingetretene Erfolg aber anderseits den Thäter als Fahrlässigkeit nicht angerechnet werden darf, straflos bleiben muß". Zur Vollendung des Verbrechens genüge die Inbrandsetzung (§ 10), welche aber nur als Vorbereitungshandlung zu einem daran sich etwa anschließenden Betruge betrachtet werden könne. Ein Schaden brauche nicht entstanden zu sein, anders im französischen Recht, dessen Bestimmungen Verf. für verfehlt hält. Weder § 311 noch 310 könne im Falle des Versicherungsbetruges Anwendung finden. In seinem § 11 wendet sich der Verf. nunmehr zum Seeversicherungsbetruge und be-

spricht zunächst die praktische Bedeutung dieses Verbrechens, seine Behandlung in fremden Rechten und im R.St.G.B. und billigt den Vorschlag, durch Vereinbarung der schiffahrttreibenden Staaten den Seeversicherungsbetrug als Piraterie zu behandeln und eine Bestrafung jedem der kontrahierenden Staaten zu gestatten. — Ein Versuch des Versicherungsbetruges sei möglich (§ 12). In § 13 führt Verf. aus, daß die beiden Fälle des § 265 zu einander in Konkurrenz treten könnten, daß die Inbrandsetzung eines Schiffes unter den ersten Fall zu subsumieren sei, sowie ferner, daß „beim Zusammentreffen des § 265 mit den §§ 306 ff. jeweilen das schwerere Strafgesetz", aber im Falle des Zusammentreffens des § 265 mit dem § 306 der letztere, im Falle des Zusammentreffens mit § 308 aber der § 265 allein zur Anwendung zu kommen hat. Beim Zusammentreffen des § 265 mit einem nachfolgenden Betrug gegenüber der Versicherungsgesellschaft dürfe man nicht Einheitlichkeit der Handlung annehmen, es liege vielmehr reale Konkurrenz vor. Eine mit betrüglicher Absicht vorgenommene Überversicherung komme nicht weiter in Betracht, da sie nur eine strafbare Vorbereitungshandlung zu einem künftigen Betruge darstelle (§ 14). Der § 15 beschäftigt sich mit der Anstiftung und verwandten Fragen. v. Speßhardt unterscheidet die Fälle: 1) Daß der Versicherte von einem dritten angestiftet wird, wobei Schwierigkeiten sich nicht ergeben. 2) Daß der Versicherte A einen andern B anstiftet. Falls letzterer die Absicht des Anstifters nicht kenne sei dieser als fingierter Thäter zu behandeln, während B wenigstens aus § 265 nicht bestraft werden könne. Bezüglich des A liege die Sache ebenso, wenn B um seine Absicht wisse, in diesem Falle sei jedoch B als Gehilfe zu bestrafen. 3) Daß der Anstifter A und der angestiftete B beide versichert seien und in betrügerischer Absicht handelten. Hier liege Anstiftung und Thäterschaft, bezw. wenn A mitangreise, Mitthäterschaft vor. Außerdem behandelt Verf. noch die Frage wie sich die Strafbarkeit gestalte, wenn bei dem Angestifteten ein error in objecto oder eine aberratio ictus eintrete. — Im dritten Kapitel wird Kritik an dem § 265 geübt. Dieselbe führt bezüglich des Brandversicherungsbetruges (§ 16) zu dem Vorschlage, den § 265 durch folgende Zusatzbestimmung zu § 308 zu ersetzen: „Sind die in den §§ 306 und 308 bezeichneten Gegenstände gegen Feuersgefahr versichert, und wird die Brandstiftung begangen in der Absicht, um durch Begehung eines Betruges an dem Versicherer die Versicherungssumme ganz oder teilweise für sich oder einen andern zu erlangen, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter zwei Jahren und zugleich Geldstrafe von 150 bis 6000 Mark ein. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter einem Jahre ein, neben welcher auf eine Geldstrafe bis zu 3000 Mark erkannt werden kann." Bezüglich des Seeversicherungsbetruges schlägt Verf. vor, statt der §§ 265 und 323 folgende Strafbestimmungen in den Abschnitt über gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen aufzunehmen: „Wer vorsätzlich ein Schiff sinken oder stranden macht, wird mit Zuchthaus bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt event. Gefängnisstrafe

nicht unter 3 Monaten ein. War das Schiff gegen Seegefahr versichert, und wurde die Handlung vorgenommen in der Absicht, um nach Begehung eines Betruges am Versicherer die Versicherungssumme ganz oder teilweise für sich oder einen andern zu gewinnen, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter 2 Jahren und zugleich eine Geldstrafe von 150 bis 6000 Mark ein. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter 1 Jahre ein, neben welcher auf Geldstrafe bis zu 3000 Mark erkannt werden kann. Ist durch das vorsätzliche Sinken- oder Strandenmachen eines Schiffes der Tod eines Menschen verursacht worden, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter 10 Jahren oder lebenslängliche Zuchthausstrafe ein." — In einem Anhange ist eine Übersicht über die Strafbestimmungen der wichtigsten außerdeutschen Gesetzgebungen enthalten. Berücksichtigt sind: Ungarn, New York, Niederlande, Österreich (Entwurf), Schweden, Rußland, Dänemark, England, Frankreich, Luxemburg, Belgien, Türkei, Griechenland, Italien, Norwegen, Spanien, Portugal und die Kantone der Schweiz.

6. Nebengesetze. a. Handelsrecht. Mit dem Handelsstrafrecht beschäftigt sich eine Schrift von Katz.[9]) Sie enthält einen kurzen Kommentar zu den Artikeln des Handelsgesetzbuches, in welchen Ordnungsstrafen und kriminelle Strafen angedroht sind, sowie zu den Artikeln, welche zu dem Verständnisse jener notwendig sind, im einzelnen zu den Art. 4, 5, 10, 12 (dazu a. 4—7 des preußischen Einführungsgesetzes zum Handelsgesetzbuche), 15—26, 41, 45, 66, 68, 69, 70, 84 (dazu Art. 9 § 5 pr. E.G. z. H.G.B.), 85—89, 125—129, 133—135, 150—156, 171, 172, 176,[10]) 179, 180f., 180h, 180i, 185, 185c, 190a, 193, 200, 203, 205, 206a, 210, 212, 213f., 214, 215a, 215b, 215c, 222, 223a, 225, 228, 233, 238a, 239, 239b, 240, 243, 244, 244a, 247, 248, 249, 249a, b, c, d, e, f, g, ferner zu den §§ 1—6, 10—15 des Ges. betr. die Nationalität der Kauffahrteischiffe und ihre Befugnis zur Führung der Bundesflagge vom 25. Oktober 1867, den §§ 3 und 4 des Ges. betr. die Registrierung und die Bezeichnung der Kauffahrteischiffe vom 28. Juni 1873, den §§ 81—103 der Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872. Den Schluß bildet ein ausführliches Sachregister.

Der vortreffliche Kommentar von Völdendorffs zu dem Gesetze vom 18. Juli 1884[11]) umfaßt natürlich auch die Strafbestim-

---

[9]) Die strafrechtlichen Bestimmungen des Handelsgesetzbuches, betreffend die Ordnungsstrafen, die Mäklervergehen, die Delikte des Aktienrechts und das Seestrafrecht. Ein Kommentar in Anmerkungen. Berlin u. Leipzig. J. Guttentag. 1885. X u. 165 S.

[10]) Dieser und die folgenden Art. natürlich in der Fassung des Gesetzes vom 18. Juli 1884.

[11]) Das Reichsgesetz betreffend die Kommanditgesellschaften auf Aktien und die Aktiengesellschaften vom 18. Juli 1884

mungen dieses Gesetzes.[12]) Der Erläuterung der einzelnen Artikel schickt er Vorbemerkungen voraus, deren § 1 an der Hand der Motive über die allgemeinen Grundsätze dieses (vierten) Titels Auskunft gibt, während § 2 sich mit dem Verhältnisse der allgemeinen Bestimmungen des St.G.B. zu den hier in Frage kommenden strafbaren Handlungen beschäftigt. Von Strafbarkeit des Versuches könne keine Rede sein, da es sich nur um Vergehen handle und es an einer besonderen Strafandrohung fehle; aber auch die Bestimmungen über Teilnahme könnten nicht zur Anwendung kommen, da die sämtlichen Vergehen mit der besonderen Vertrauensstellung der betreffenden Personen zusammenhingen, gegen welche sich die Strafandrohung richtet. Eine Bestrafung andrer als der in den Artikeln selbst genannten, auch als Teilnahme, würde, wie Verf. an Beispielen darzuthun sucht, „weit über das Maß dessen, was ein Strafgesetz darf", hinausgehen. Bezüglich der Verjährung komme § 67 St.G.B. zur Anwendung. Über den Beginn derselben könne man meist nicht zweifeln, in Art. 249 e sei die Abstimmung in der Generalversammlung maßgebend, „was endlich den Fall des Art. 249 c betrifft, so wird die Verjährung der in Nr. 1 angedrohten Strafe beginnen, sobald die drei Monate abgelaufen sind; der in Nr. 2 enthaltene Unterlassungsakt aber ist vollendet, sobald die Thatsache, auf Grund dessen der Konkurs zu beantragen ist, zur Kenntnis des zum Antrag Verpflichteten gelangte". Idealkonkurrenz sei denkbar sowohl mit Unterschlagung wie Betrug und Urkundenfälschung, Realkonkurrenz könne eintreten „sowohl zwischen den Reaten der einzelnen Artikel, als zwischen den Reaten der einzelnen Ziffern desselben Artikels". — Auf den Inhalt der Erläuterung selbst einzugehen, gebricht leider der Raum.

Das Aktienstrafrecht nach dem Gesetz vom 18. Juli 1884 behandelt Fuld im Gerichtssaal.[13]) Die Strafbestimmungen des Gesetzes umfassen: „a. solche strafbare Handlungen, welche nur von denjenigen Personen begangen werden können, die eine gewisse Vertrauensstellung bei der Aktien- und Kommanditaktiengesellschaft einnehmen, und b. solche, welche auch von Personen begangen werden können, die nicht in dieser engeren Weise der Gesellschaft angehören. Die erste Gruppe umfaßt Art. 249, 249a Z. 1 und 3, 249b, 249c, die zweite die Art. 249d, 249e, 249f und 249a. Z. 2." In dieser Reihenfolge bespricht Fuld die einzelnen Thatbestände — auf die Einzelheiten der Besprechung einzugehen ist unmöglich. Zum Schlusse warnt er vor zu großer Strenge in der Handhabung des Gesetzes, dessen Anwendung um so schwieriger sein werde, als „es sich hier um Rechtssätze handelt, die in der deutschen Gesetzgebung zum Teil ohne Vorbild sind".

b. Sprengstoffgesetz. Mit demselben beschäftigt sich

---

erläutert. (Separatabdruck aus der „Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen".) Erlangen. Palm u. Enke. 1885. VI u. 833 S.

[12]) S. 753—782.

[13]) Bd. XXXVII S. 431—461.

Hälschner im Gerichtssaal.[14]) Er bespricht kurz die Ursache und die Entstehungsgeschichte des Gesetzes, tadelt den Gebrauch des Wortes „verbrecherisch“ in der Überschrift, gibt kurz den Inhalt der präventiv-polizeilichen Bestimmungen des Gesetzes an und wendet sich dann zu den strafrechtlich interessanteren restriktiven, zunächst zu § 5. Im Abs. 1 werde nur Gefährdung, nicht Schädigung der dort genannten Güter erfordert, bestand eine darauf gerichtete Absicht des Thäters, so liege Idealkonkurrenz vor, in welchem Falle wohl meist § 5 zur Anwendung kommen werde. Eine gemeine Gefahr werde, im Unterschied von § 311 St.G.B. nicht erfordert, auf die Art des angewendeten Sprengstoffs komme nichts an. Die konkrete Gefahr, nur diese, nicht die abstrakte komme in Betracht, müsse in jedem einzelnen Falle festgestellt werden. Daß auch die Eigentumsgefährdung mit der harten Strafe des § 5 Abs. 1 bedroht sei, hält Verf. für bedenklich und gesetzgeberisch nicht gerechtfertigt. Den Abs. 3 billigt Hälschner, insoweit dadurch Fälle der Aberration getroffen werden, bei denen nach den bisherigen Bestimmungen nur Mordversuch im Zusammentreffen mit fahrlässiger Tötung hätte angenommen werden können, glaubt aber, es würde gewiß dem Zweck des Gesetzes in ausreichender Weise entsprochen haben, „wenn die Todesstrafe nicht nur von der fahrlässigen Tötung eines Menschen, sondern weiter auch von der Absicht des Thäters, das Eigentum andrer zu beschädigen oder Menschen zu verletzten, abhängig gemacht worden wäre“. In Abs. 2 des § 5 würden letztere Straffolgen auch an das unvorhersehbare Eintreten eines schweren Erfolges geknüpft, dafür könne man sich nicht, wie das in den Motiven geschehen, auf §§ 312 und 315 St.G.B. berufen, denn nach der richtigen, wenn auch von der Praxis bisher nicht angenommenen Auffassung hänge die Zurechnung zur Schuld in diesen Fällen von der fahrlässigen Herbeiführung der fraglichen Erfolge ab. Ferner werden die §§ 6—8 kurz besprochen und darauf hingewiesen, daß § 8 eine leider notwendig gewordene Präsumtion der Schuld enthalte, nicht jedoch geradezu einen Unschuldsbeweis von dem Beschuldigten fordere. § 10 enthalte eine Verschärfung der im § 49 a St.G.B. angedrohten Strafe. Die weiteren Bestimmungen des Gesetzes gaben zu besonderen Bemerkungen keinen Anlaß.

[14]) Bd. XXXVIII S. 161—176: Bemerkungen zum Reichsgesetze vom 9. Juni 1884 gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen.

7.

Bibliographische Notizen.

Redigiert von v. Lilienthal.

Jsensee: Zeitfragen. Über die Reichsjustizgesetze und Andeutungen zu Abänderungen der Reichsverfassung. Coswig i. Anh. Albert Voß. 1885. 20 S.

Der Verf. macht eine große Anzahl von Verbesserungsvorschlägen, strafrechtlich interessiert davon am ehesten seine wiederholte (vgl. darüber Zeitschrift IV, 157) Forderung einer Neugestaltung der Laienrechtspflege und seine Bekämpfung der Freigebung der Advokatur.

Wick: Entscheidungen deutscher Zivil- und Strafgerichte in Fischereisachen. Ulm. J. Ebner. 1885. 37 S.

Die mitgeteilten, zum Teil sehr interessanten strafrechtlichen Entscheidungen beziehen sich auf die verschiedenartigsten Fragen. Die Sammlung wird besonders für Richter und Anwälte von Bedeutung sein.

Gerland: Das Recht der Polizeiverordnungen in der preußischen Monarchie. Zum Gebrauche für Polizeibehörden und Gerichte nach den neueren Verwaltungsgesetzen zusammengestellt. Hannover. Norddeutsche Verlagsanstalt. 1885. VI u. 55 S.

Die kleine Schrift enthält in § 1 eine kurze Erörterung des Begriffs der Polizeiverordnung, in § 2 eine allgemeine Übersicht über die gesetzlichen Bestimmungen, in den §§ 3—10 eine Zusammenstellung der Einzelbestimmungen über: Berechtigung zum Erlaß von Polizeiverordnungen, Gegenstand der Polizeiverordnungen, Strafandrohung, Mitwirkung bei Erlaß der Polizeiverordnungen, Form und Verkündigung der Polizeiverordnungen, Wirksamkeit der Polizeiverordnungen, Verwaltungskontrolle, Rechtskontrolle. Als Anlagen sind abgedruckt: Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850, Verordnung über die Polizeiverwaltung in den neu erworbenen Landesteilen vom 20. September 1867, Gesetz über die Polizeiverwaltung im Herzogtum Lauenburg vom 7. Januar 1870, Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883. — Das übersichtlich angelegte Werkchen wird Juristen und Verwaltungsbeamten, namentlich auch denen der Polizei eine in vielen Fällen recht willkommene Hilfe sein.

Von Fehlsprüchen der Geschwornen. Von einem Richter. Hannover. Helwingsche Verlagsbuchhandlung. 1886. 52 S.

Das kleine Schriftchen enthält nicht, wie man aus den Titel schließen

könnte, eine Kritik der Rechtsprechung durch Geschworne, sondern richtet sich an die Geschwornen selbst und will sie auf die Punkte aufmerksam machen, bei denen ihnen hauptsächlich die Gefahr droht Fehlsprüche zu thun. Seine Ausführungen, denen eine kurze Darstellung des Strafprozesses, soweit er für die Schwurgerichte in Betracht kommt, vorausgeht, zeigen große Erfahrung und Sachkenntnis, so daß sie auch für Rechtskundige durchaus nicht uninteressant sind. Besonders verdienstlich ist der wiederholte Hinweis darauf, daß die Geschwornen, ebenso wie jeder andre Richter unter dem Gesetze stehen und durchaus nicht das Recht haben, sich über dasselbe hinwegzusetzen.

Goldschmidt: Kritische Beleuchtung der Übergriffe der historischen Schule und der Philosophie in der Rechtswissenschaft. Berlin u. Leipzig. J. Guttentag. 1886. V u. 74 S. — Wird besprochen werden.

Lammasch: Die Frage der Staatsangehörigkeit im Rechte der Auslieferung. Sep.-Abdr. aus dem Archiv für öffentliches Recht Bd. I Heft 2. — Wird besprochen werden.

Entscheidungen in Strafsachen. — Mitgeteilt von Herrn Oberrichter Dr. C. Stooß in Bern. — Sep.-Abdr. aus der Zeitschrift des Berner Juristenvereins. 1886. 1. Heft. 30 S.

Die mitgeteilten, großenteils auch für nichtbernische Juristen sehr bemerkenswerten Entscheidungen beziehen sich auf 1. Betrug (Zechprellerei) und Vagantität, 2. Verkauf ungestempelter Kartenspiele, 3. Bestrafung des Rückfalls bei Holzfrevel, 4. Weinfälschung, 5. Voraussetzungen der Nichtigkeitsklage, 6. Mißhandlung (zivilistische Verantwortlichkeit des Vaters), 7. Vagantität, 8. Fundunterschlagung, 9. Statusfragen, 10. Ehrverletzung gegen einen Stand.

Verhandlungen des achtzehnten deutschen Juristentages. Herausgegeben von dem Schriftführeramt der ständigen Deputation. Berlin 1886. Kommissions-Verlag von J. Guttentag. Bd. I. 158 S.

Die in diesem Bande abgedruckten Gutachten werden soweit sie sich auf das Strafrecht beziehen später besprochen werden. Es kommen dabei folgende Fragen in Betracht:

Empfiehlt sich nach den bisherigen Erfahrungen eine Änderung der Bestimmungen über das Beurlaubungssystem im Strafvollzuge?

Ist gesetzlich mit Strafe und eventuell mit dem Verluste der bürgerlichen Ehrenrechte zu bedrohen: 1) wer öffentlich in Bekanntmachungen wissentlich falsche Thatsachen vorspiegelt oder wahre Thatsachen entstellt, um zur Beteiligung an einem Anlehen zu bestimmen, 2) wer in betrügerischer Absicht auf Täuschung berechnete Mittel anwendet, um auf den Kurs von Effekten oder den Marktpreis von Waren einzuwirken, 3) wer für Personen oder mit Personen, welche öffentlich oder von Privaten angestellt sind, in Kenntnis dieser ihrer Eigenschaft, ohne Vorwissen ihrer Vorgesetzten oder Prinzipale Zeitkaufgeschäfte abschließt, 4) wer unter wissentlicher Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines andern für denselben oder mit demselben Zeitkaufgeschäfte abschließt?

Haben sich die Vorschriften des deutschen G.V.G. Tit. 4 (Schöffengerichte) bezüglich der Zuziehung von Laien in Strafsachen in der Praxis bewährt?

oder erscheinen gesetzliche Änderungen ratsam und nach welchen Richtungen hin?

G. Correvon: Lettres sur le III^e^ congrès pénitentiaire international à Rome en 1885 par un membre du congrès. Lausanne. Corbuz et Comp. 1886. 31 S. — Extrait du Journal des Tribunaux. Revue de jurisprudence. Paraissant à Lausanne (Suisse).

Der Verf. macht zunächst einige Mitteilungen über die Zusammensetzung und die Thätigkeit der Commission pénitentiaire internationale, sowie über die Zahl der Teilnehmer an der Zusammenkunft. Dann schildert er die Verteilung des Arbeitsstoffes unter die verschiedenen Abteilungen und geht näher auf die Thätigkeit der ersten Abteilung ein, an deren Verhandlungen er sich selbst beteiligte. Bezüglich der übrigen begnügt er sich mit der Angabe der Verhandlungsgegenstände und der gefaßten Beschlüsse. Er beschreibt sodann kurz die mit der Zusammenkunft verbundene Gefängnisausstellung mit besonderer Rücksichtnahme auf die Beteiligung der Schweiz an derselben. Ferner widmet er dem gleichzeitig tagenden Congrès d'anthropologie criminelle, dessen Verhandlungen er übrigens nur aus Zeitungsartikeln kennt, spöttische Bemerkungen und erhebt gegen die neue Lehre einige Einwendungen. Zum Schlusse schildert er die Vergnügungen, welche die Zusammenkunft mit sich brachte, und seine italienischen Reiseeindrücke.

1.

Rechtsgut und Handlungsbegriff im Bindingschen Handbuche.

Ein kritischer Beitrag zur juristischen Methodenlehre.

Von Professor v. Liszt.

I. Die juristische Methode.

1. Der Stand der Frage.

Wer es unternimmt, in dem immer lebhafter auf allen Gebieten entbrennenden Streite um die Methode der Rechtswissenschaft bei den Philosophen vom Fach Belehrung und Weisung zu suchen, wird bitter enttäuscht die mehrbändigen Lehrbücher der Logik wieder aus der Hand legen. Die Erkenntniskritiker lassen uns im Stich, wenn wir von ihnen Kritik unsrer juristischen Erkenntnis verlangen. Wie dürftig und oberflächlich erscheinen, um Ein Beispiel statt vieler zu nennen, die sechzehn Seiten über „die Methoden der Rechtswissenschaft" in Wundts Methodenlehre (1883, II. Band der Logik) neben seinen tiefdurchdachten und erschöpfenden Ausführungen über „die Logik der Mathematik" oder „die Logik der Naturwissenschaften"! Es ist hier nicht der Ort, die Ursache dieser Erscheinung zu untersuchen. Mag sie darin liegen, daß die Vertreter der Logik die juristische Litteratur (von einzelnen Schriften abgesehen) nur vom Hörensagen kennen und es für überflüssig erachten, ein System des Zivilrechts oder ein Lehrbuch des Strafrechts im Zusammenhange durchzuarbeiten; oder mag sie darin zu suchen sein, daß unsre „Jurisprudenz" noch immer, zum Teil wenigstens, das ist, was der Name sagt, eine Fertigkeit, eine Kunst vielleicht, aber keine Wissenschaft des Rechts: die Thatsache ist gegeben und mit ihr die Notwendigkeit, daß wir Juristen uns auf die eignen Füße stellen und, so gut es

eben gehen mag, Klarheit über die Fragen zu gewinnen trachten, von deren Beantwortung die Lebensberechtigung unsrer heutigen Rechtswissenschaft abhängt.

Diese Klarheit aber können wir nur gewinnen, wenn wir, an der Hand selbständiger Leistungen unsrer Wissenschaft, uns zu besinnen bemühen, auf welchem Wege dieselben zustande gekommen sind, in welchen Punkten und weshalb die Ergebnisse fremder Arbeit von den von uns selbst gefundenen abweichen. Wie der Künstler schafft, ohne daß er der Regeln seiner Kunst sich bewußt zu sein braucht, so kann auch der Vertreter der Wissenschaft arbeiten und forschen, ohne die Methode seiner Forschung in klare Worte kleiden zu können. Und wie die Kunstlehre aus den Werken der Kunst und nur aus ihnen geschöpft werden kann, so muß auch in den Leistungen der Wissenschaft die wissenschaftliche Methode erkannt werden können. Das gilt von allen Wissenschaften, es muß auch von der unsrigen gelten.

Bindings strafrechtlichen Leistungen wird heutzutage von niemand mehr vollste Selbständigkeit und scharf ausgeprägte Eigenart abgesprochen werden. Diese Eigenart ist in jedem seiner späteren Werke immer deutlicher hervorgetreten, immer selbstbewußter die eignen Gedankenkreise verfolgend und in immer schrofferer Einseitigkeit alle fremden Ansichten ablehnend. Gerade durch diese kraftvolle und rücksichtslose Individualität hat Binding befruchtend auf viele von uns gewirkt, ohne eigentliche Schüler zu bilden; hat er vielfachen und lebhaften Widerspruch geweckt und damit jeden einzelnen zur Selbstbesinnung herausgefordert. Wohlwollende Neutralität ist hier nicht am Platze. Auch dem „Handbuche" gegenüber muß Stellung genommen werden von jedem, dem es ernst ist mit seiner Wissenschaft. Nicht auf seine Einzelergebnisse hin, sondern nach seinem wissenschaftlichen Gesamtwerte muß es geprüft werden. Das ist aber nicht möglich ohne kritische Untersuchung der wissenschaftlichen Methode, nach welcher Binding gearbeitet hat. Im vorigen Hefte dieser Zeitschrift hat bereits Merkel mit einem Berichte über das „Handbuch" die Klarlegung und Begründung seiner abweichenden Grundanschauungen über die Methode unsrer Wissenschaft verbunden. Indem auch ich im folgenden von meinem Standpunkte aus an diese Prüfung herantrete, möchte ich zunächst mir selbst es klar machen, aus welchen Gründen ich Bindings Methode für eine verfehlte halte, möchte ich aber ins-

besondere auch andre veranlassen, in dem Streite um die Grundfragen unsrer Wissenschaft das Wort zu ergreifen.

Einige einleitende Bemerkungen über meine eigne Auffassung werden sich dabei nicht vermeiden lassen, während eine erschöpfende Darstellung derselben andrer Gelegenheit vorbehalten werden muß.

2. Die Rechtswissenschaft als systematische Wissenschaft.

Alle und jede Wissenschaft ist systematische Erkenntnis ihres Gegenstandes. Dabei verstehe ich unter System jene Ordnung der Erkenntnis, welche, indem sie Grundsätzen und Folgesätzen die richtige Stellung zu einander anweist, die Vollständigkeit der Erkenntnis gewährleistet. Jurisprudenz als Wissenschaft ist daher die systematische Erkenntnis der Rechtssätze, wie dieselben in gewohnheitsmäßiger Übung oder im gesetzten (sei es gewiesenen, sei es niedergeschriebenen) Recht sich darstellen. Ist diese Auffassung richtig, so ist damit der Rechtswissenschaft ihre Aufgabe vorgezeichnet.

1. Ihr nächstes Ziel ist die Sammlung des Stoffes, die möglichst vollständige Auffindung und Zusammenstellung der ihren Gegenstand bildenden Rechtssätze. Sie hat den Rechtssatz zu suchen im geltenden Recht, das als ein gewordenes aus dem Zusammenhange mit seiner Geschichte nicht losgelöst werden darf. Es ist klar, daß mit dieser Fassung jene Richtungen der Rechtswissenschaft abgelehnt werden, welche wie der von Merkel sogenannte „Idealismus" Hälschners und andrer ganz oder teilweise, da oder dort, den Boden des geltenden Rechts verlassen, um aus der „Idee des Rechts" den Inhalt sei es aller, sei es einzelner Rechtssätze zu schöpfen. Es ist weiter klar, daß mit dieser Fassung der „Rationalismus" verworfen wird, der das heute geltende Recht als ein für sich bestehendes bloß aus sich selbst heraus erfassen zu können glaubt, ohne es als ein Gewordenes und Werdendes zu würdigen. — Die Sammlung des Stoffes muß aber eine vollständige sein, soll nicht das erstrebte System zum losen Aggregate werden. Damit scheidet sich meine Auffassung von derjenigen Berners, wenn anders seine Selbstbeschränkung auf die kommentarische Behandlung des Strafgesetzbuchs nicht auf andre als prinzipielle Gründe zurückzuführen ist.

2. Das zweite ist die genaue Analyse der auf diese Weise gefundenen Rechtssätze und der in ihnen als Subjekt und Prädikat

verbundenen Begriffe. Ihr Ergebnis ist eine Reihe von Begriffsbestimmungen, in welchen der Scharfsinn des Juristen seine Probe zu bestehen hat. Die juristischen Definitionen bilden zugleich das wertvolle Material für eine reiche und fruchtbare Synthese. In der Pflege der Analyse und Synthese der Rechtssätze und Rechtsbegriffe begegnen sich die Vertreter aller Richtungen der Rechtswissenschaft von deren erstem Ursprung bis auf unsern Tag.

3. Aber damit ist die Aufgabe der Rechtswissenschaft als solcher nicht erschöpft. Sie strebt nach dem System, nach der Über- und Unterordnung der Begriffe und der sie verbindenden Sätze. Denn nur die systematische Ordnung verbürgt die volle Beherrschung des Einzelnen. Immer höher steigt sie auf dem Wege der Abstraktion von den besonderen zu allgemeineren Begriffen; aus Diebstahl, Mord, Brandlegung u. s. w. entwickelt sie den Begriff des Verbrechens, aus Kauf, Miete, Verpfändung den des Vertrags. Sie ruht nicht, bis sie in jeder einzelnen juristischen Disziplin die höchsten und letzten Begriffe, die umfassendsten Grundsätze gefunden hat. So entsteht der allgemeine Teil des Strafrechts, des Privatrechts, des Staatsrechts u. s. w. Es ist klar, daß die vollständige und befriedigende Lösung dieser Aufgabe bedingt ist durch die Beschaffenheit des Rechtsstoffes, daß sie einem modernen Gesetzbuche gegenüber, wie etwa die Zivilprozeßordnung es ist, ungleich leichter und sicherer gelingen wird, als auf Grund der Digestenfragmente oder gar der Quellen des sog. deutschen Privatrechtes. Immer aber und ausnahmslos muß die Abstraktion und durch sie das System angestrebt werden; erst in diesem erhebt sich der Jurist zum Rechtsgelehrten. Es geht nicht an, wie H. Meyer das zu thun pflegt, auf die Aufstellung von Grundbegriffen und Grundsätzen ganz oder zum Teil zu verzichten, weil „praktische Rücksichten" der juristischen Konsequenz angeblich hindernd in den Weg treten. Betont sei, daß auch die auf diesem Wege aus dem geltenden Recht abstrahierten Ergebnisse diesem angehören und dessen innerstes Wesen teilen. Gar mancher folgenschwere Irrtum (z. B. über die sog. „Analogie"), insbes. auch Bindings Unterscheidung von gesetztem und ungesetztem Recht, erledigen sich durch die klare Erkenntnis dieser Aufgabe der Rechtswissenschaft.

4. Die Abstraktion aber drängt weiter. Über die einzelnen Zweige der Rechtswissenschaft hinaus führt die Abstraktion uns in das Gebiet der allgemeinen Rechtslehre. Die Zurechnungs-

fähigkeit wird zur juristischen Handlungsfähigkeit, der Begriff des Verbrechens erweitert sich zu dem der rechtserzeugenden Thatsache, die Strafe erscheint als Unterart der Rechtsfolge. Noch fehlt uns dieser allgemeine Teil der Rechtswissenschaft, in den alle einzelnen Teile derselben einmünden müssen; und daß er uns fehlt, ist eine der Hauptursachen für das planlose Auseinanderfallen unsrer wissenschaftlichen Bestrebungen, für den beklagenswerten Mangel gegenseitigen Verständnisses, für zahllose Irrtümer und Fehlgriffe. Aber die Zeit ist wohl nicht mehr ferne, in welcher die Überzeugung von dem wissenschaftlichen Werte, von der Fruchtbarkeit und Unentbehrlichkeit der allgemeinen Rechtslehre alle juristischen Kreise durchdrungen haben wird. Einstweilen wird jeder einzelne von uns sich selbst den Weg zu bahnen bemüht sein müssen. Die Richtung desselben ist vorgezeichnet: nur durch Abstraktion aus den niederen kann der höhere Begriff gewonnen werden.

5. An die allgemeine Rechtslehre wird die allgemeine Wissenschaftslehre anzusetzen haben. Wie sie den Erkenntniswert und damit die wissenschaftliche Berechtigung des Atombegriffes oder des Begriffes der Kraft für die Physik, wie sie die Bedeutung des Unendlichkleinen oder die der Funktion für die Mathematik klarzulegen und kritisch zu prüfen hat, so wird sie dem Grundbegriffe der Rechtswissenschaft ihre Stelle unter den Grundbegriffen des menschlichen Denkens anzuweisen haben.

3. Die Rechtswissenschaft als praktische Wissenschaft.

Ist das Gesagte richtig, so ist die Rechtswissenschaft eine eminent systematische Wissenschaft. Streng reduktiv, wenn ich so sagen darf, in der Forschung, kann sie eben darum streng deduktiv sein in der didaktischen Darstellung. Sie darf hoffen, in ihren höchsten Begriffen alle niederen wirklich zu umfassen, durch Abstraktion und Determination ihren Gegenstand zu erschöpfen.

Aber so einfach liegt die Sache nicht. Die Rechtswissenschaft ist doch in anderm Sinne Wissenschaft als Logik oder Mathematik oder selbst als mathematische Naturwissenschaft. Sie ist nicht nur eine eminent systematische, sie ist zugleich auch eine eminent praktische Wissenschaft; sie ist letzteres soweit sie das erstere ist, und sie muß ersteres zu werden sich bemühen, will sie in Wahrheit letzteres sein. Hervorgewachsen aus den Thatsachen des Rechtslebens hat sie in

letzter Linie nicht Begriffe, sondern Thatsachen zu umspannen. In der begrifflichen Abstraktion erfaßt sie das Rechtsleben des Volkes. Es ist mir von äußerster Wichtigkeit, diesen einfachen Gedanken in seiner Bedeutung für die juristische Methodenlehre ganz klar zu legen.

1. Der Rechtssatz selbst, wie er in Übung oder Gesetz sich darstellt, ist das Ergebnis einer begrifflichen Abstraktion aus zahlreichen Ereignissen des Rechtslebens. Wie oft wohl mußte es vorgekommen sein, daß die Tötung eines freien Franken gesühnt wurde durch Aufopferung eines guten Teils der Fahrhabe des Thäters, ehe der Rechtssatz von den Rachinburgen gewiesen werden konnte: Wer einen freien Franken im ehrlichen Kampfe tötet, zahlt 200 Schillinge, wer in diebischer Weise ihn mordet, zahlt 600 Schillinge. Aus ungezählten Tötungsfällen bildet sich der Begriff des Totschlages und der des Mordes. Dieser juristische Begriff der Tötung ist mit den Tötungsfällen nicht identisch, wenn auch aus ihnen auf dem Wege der Abstraktion gewonnen; er ist kein Ding von Fleisch und Blut, das man sehen und fühlen, greifen und fassen könnte: sondern ein Gebilde unsres Denkens, welches das einzelne nur begreifen kann, indem es dasselbe mit andern einzelnen vergleicht, die gleichen und ungleichen Merkmale sondert und die ersteren zum Begriffe verbindet. Das ist alles klar und selbstverständlich. Ebenso selbstverständlich und klar aber ist es — oder sollte es sein —, daß, wenn der Tötungsbegriff gewonnen, deshalb die einzelnen Tötungsfälle nicht verschwinden, sondern neben dem Begriffe als etwas ganz und gar von ihm verschiedenes nach wie vor weiter sich ereignen, d. h. als Thatsachen des Rechtslebens sich vollziehen können.

Dieses Verhältnis ändert sich auch nicht, wenn die fortschreitende juristische Abstraktion zu höheren und höchsten Begriffen gelangt. Neben dem „Verbrechen", das als solches einzig und allein in unserm Denken existiert (wie es ja keinen „Baum", sondern nur einzelne Eichen, Buchen u. s. w. im Walde gibt und in unserm Garten nicht „Obst" wächst, sondern soundsoviele Äpfel oder Birnen oder Kirschen), ereignen sich nach wie vor die einzelnen rechtlich relevanten Thatsachen, daß Hinz dem Kunz ein Auge ausschlägt, oder Müller mit der Frau und der Geldkasse des Meyer nach New-York abfährt.

Das ist das erste, was ich meine, wenn ich die Rechtswissenschaft, im Gegensatze zu Logik und Mathematik, eine eminent praktische

Wissenschaft nenne. Sie arbeitet mit Begriffen, die, aus Thatsachen geschöpft, auf Thatsachen sich beziehen.

2. Der ganze Wert der juristischen Begriffsbildung, die ganze wissenschaftliche Bedeutung ihres Systems ruht darin, daß dieses wie jene die Anwendung der Rechtssätze auf die Thatsachen des Rechtslebens erleichtert und sichert. Die Rechtswissenschaft ist um der Rechtspflege willen da; diese aber hat es mit Ereignissen und mit Menschen, mit Hinz und Kunz, mit Meyer und Müller zu thun. Soll die Rechtspflege scharf und sicher arbeiten, so darf sie nicht einen Fall mit dem andern vergleichen, sondern sie muß den Fall unter die Rechtsregel bringen; sie muß mit Subsumtionsschlüssen, nicht mit Analogieen operieren. Das kann sie aber nur, wenn sie einfache und klare Begriffe, knappe und doch erschöpfende Grundsätze zur Verfügung hat. Je mehr Gesetzgebung und Wissenschaft in Kasuistik sich gehen lassen, desto unsicherer, desto zerfahrener wird die Rechtspflege. Nur die systematische Erkenntnis verbürgt volle Herrschaft über den Stoff.

Aus dem Rechtsleben entsprungen, für das Rechtsleben arbeitend, in der Anwendung auf das Rechtsleben sich befruchtend und stets erneuernd, ist die Rechtswissenschaft, obwohl sie wie keine andre Geisteswissenschaft mit dem Handwerkszeuge der formalen Logik zu arbeiten berufen ist, zur Unfruchtbarkeit verurteilt, sobald sie, Ursprung und Ziel aus den Augen verlierend, dem Formalismus sich ergibt.

4. Bindings wissenschaftliche Methode.

Ob die in den beiden vorangehenden Abschnitten aufgestellten Sätze richtig sind, mögen andre beurteilen. Mir kommt es an dieser Stelle nur darauf an zu zeigen, wo Bindings Wege und die meinigen sich scheiden.

1. Zunächst sei betont, daß Binding zu denjenigen kriminalistischen Schriftstellern gehört, die am entschiedensten die Ableitung der juristischen Begriffe aus den Sätzen des geltenden Rechts (oben 2, 1) verlangt und am entschlossensten und folgerichtigsten sie durchgeführt haben. Vielleicht hat niemand von uns die reiche Fundgrube der Gesetze und Verordnungen des Reiches und der Einzelstaaten mit solchem Fleiß und mit so glücklichem Forscherblick durchgearbeitet wie er. Ich sehe gerade darin eins der größten und bleibendsten

Verdienste Bindings. Tiefgehende und scharfsinnige Analyse (oben 2, 2) werden auch die Gegner ihm nicht bestreiten können. Die Abstraktion der Grundbegriffe und Grundsätze (oben 2, 3) muß als eine ebenso sichere wie umfassende auch von denjenigen anerkannt werden, die Binding schon hier nicht immer zu folgen vermögen.

Der erste der beiden Grundfehler, welche ich der juristischen Methode Bindings zum Vorwurfe mache, liegt auf dem Gebiete der allgemeinen Rechtslehre (oben 2, 4), muß aber gerade darum den ganzen Zusammenhang seines Systems in verhängnisvoller Weise beeinflussen. Dieser Fehler ist die vorschnelle Aufstellung und einseitige Verwertung des Begriffes der Norm.

Ich selbst habe dereinst dem Bindingschen Normbegriff gehuldigt und dafür manchen Tadel gern in Kauf genommen. Ich habe dann, als ich die Unfruchtbarkeit und Gefährlichkeit desselben erkannte, jahrelang mit der Normentheorie in mir gekämpft, ehe ich sie überwinden konnte. Jetzt glaube ich mir selbst klar darüber zu sein, daß und weshalb sie, wenigstens in der von Binding ihr gegebenen und eifersüchtig ihr gewahrten Gestalt, als unhaltbar und verhängnisvoll bezeichnet werden muß.

Daß der Begriff der Norm nicht auf dem Wege einer methodisch unanfechtbaren, stufenweise vorschreitenden Abstraktion gewonnen worden ist, wird wohl kaum bestritten werden. Aber das wäre an sich noch kein hinreichender Grund, die Normentheorie zu verwerfen. Auch die streng induktiven Naturwissenschaften, wie etwa die Mechanik, verdanken manche ihrer fruchtbarsten Entdeckungen nicht der sorgsamen Einzelforschung, sondern der blitzartigen Intuition des Genius. Wie auf dem Gebiete etwa der Physik oder der Biologie die Induktion der kausalen Gesetze, so ist auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft die verallgemeinernde Begriffsbildung unzweifelhaft befugt, eine Reihe von Zwischengliedern zu überspringen, den Ergebnissen der ruhigen Erforschung voranzueilen und hypothetisch als gegeben anzunehmen, was der Herleitung aus Feststehendem erst bedarf. Aber ganz ebenso wie die naturwissenschaftliche Hypothese sich nur als das einführen darf was sie ist, als eine Annahme zum Zweck der Erklärung gegebener Thatsachen; so wie sie sorgfältigster und stets erneuerter Prüfung an der Hand der Thatsachen bedarf und als widerlegt erscheint, sobald sie mit einer von diesen in unlöslichen Widerspruch gerät: ebenso kann auch die rechtswissenschaftliche

Theorie (das Wort im Sinne von hypothetischer Annahme gebraucht) erst dann auf objektive Bedeutung Anspruch machen, wenn sie durch umfassende Durchforschung des ganzen von ihr betroffenen Rechtsstoffes eine wenn auch nur indirekte Bestätigung gefunden hat. Eine Theorie vollends, welche den von ihr aufgestellten Begriff in den Mittelpunkt des Systems der gesamten Rechtswissenschaft zu rücken sich für berechtigt hält, hat die Verpflichtung, die Vereinbarkeit dieses Anspruches mit dem geltenden Recht durch sorgfältigste und umfassendste Durchforschung des letzteren nachzuweisen. Die Bindingsche Normentheorie ist diesen Nachweis bis zum heutigen Tage schuldig geblieben. Nicht einmal auf dem Sondergebiete des Strafrechts hat der Normbegriff seine heuristische Fruchtbarkeit für die systematische Erkenntnis der Rechtssätze nachgewiesen: eine abgeschlossene systematische Bearbeitung des besonderen Teils des Strafrechts haben weder Binding noch seine Anhänger (darf noch in der Mehrzahl gesprochen werden, nachdem Oetker zu dem „modernen Naturrechtslehrer" Thon abgefallen ist?) bisher auch nur unternommen.

Aber vielleicht bewährt sich der vorschnell aufgestellte (oben Seite 670 Zeile 10) Begriff der Norm auf dem bisher von Binding im 1. Bande des Handbuchs behandelten Gebiete des allgemeinen Teiles unsrer Wissenschaft? Ich glaube, diese Frage mit aller Entschiedenheit verneinen zu können. Indem Binding auf den Begriff der Norm sein ganzes System aufbaut, alles in einseitiger Verwertung dieses Begriffs auf denselben zurückführt und aus ihm ableitet, verschleiert sich ihm das sonst so scharfblickende Auge, verschieben sich ihm alle Verhältnisse der Über- und Unterordnung der Begriffe, verwirrt sich ihm der Zusammenhang der Grund- und Folgesätze, erleidet das System selbst die verhängnisvollste Erschütterung. Den Beweis für diese Behauptung trete ich an, indem ich zu zeigen versuche, daß zwei der wichtigsten Begriffe der allgemeinen Rechtslehre, der des Rechtsgutes und der der Handlung bei Binding nicht nur nicht zu ihrem Rechte gelangen, sondern von ihm überhaupt nicht zu begrifflicher Klarheit entwickelt sind. Mit diesen beiden Begriffen aber steht und fällt jedes System des Strafrechts.

2. Aber noch einen andern Grundfehler, der freilich mit dem ersten in nahem psychologischen Zusammenhange steht, glaube ich der wissenschaftlichen Methode Bindings nachweisen zu können. Indem Binding alles im Lichte der von ihm „entdeckten" Norm er-

blickt, indem er das Verbrechen lediglich als Normübertretung ins Auge faßt, übersieht er, daß Norm und Normübertretung nur Abstraktionen unsres Denkens, daß sie nur Begriffe sind, die wir aus den ihnen zu Grunde liegenden Thatsachen gewonnen haben (oben 3, 1). Das, was als Wirkliches dem Begriffe des Verbrechens entspricht, mag dieser gefaßt sein wie er will, ist immer ein sinnfälliges Ereignis der Außenwelt, ein Geschehen an Menschen und Dingen, eine Veränderung nach den die Natur beherrschenden Kausalgesetzen. Das übersieht Binding völlig. Und so führt ihn die Normentheorie zu einem in der nach-hegelschen Wissenschaft ganz vereinzelt dastehenden Formalismus, der überall Begriff und Gegenstand, Denken und Sein, Vorstellung und Vorgestelltes auseinander zu halten unfähig wird, der ohne es zu wissen und zu wollen die Abstraktionen der juristischen Logik behandelt, als wären sie Dinge von Fleisch und Blut, der aus den Begriffen sich seine Welt baut und in dieser volle Befriedigung findet. Auch diese Behauptung soll erwiesen werden durch die kritische Betrachtung der Behandlung, welche die beiden oben genannten Begriffe, der des Rechtsgutes und der der Handlung, in dem ersten Bande des Bindingschen Handbuches gefunden haben.

II. Der Rechtsguts-Begriff im Bindingschen Handbuche.

1. Die Bedeutung des Begriffes.

Man kann — das gebe ich gerne zu — darüber verschiedener Ansicht sein, ob überhaupt der Begriff des Rechtsgutes von grundlegender Bedeutung für die allgemeine Rechtslehre und damit auch für die Wissenschaft des Strafrechts ist. Wenn ich dem Begriffe diese Bedeutung beilege, so geschieht es insbesondere deshalb, weil ich den Begriff des Rechtsgutes für den Grenzbegriff der abstrahierenden juristischen Logik halte. Die weitestgehende Abstraktion aus den im geltenden Rechte gegebenen Rechtssätzen führt uns nur dahin, daß sie an rechtserzeugende Thatsachen den Eintritt einer Rechtsfolge knüpfen, welche in der Begründung von Rechten und Pflichten, mithin eines Rechtsverhältnisses, besteht. Jene Thatsachen und diese Rechtsfolge, das sind die beiden obersten Begriffe jedes Zweiges der Rechtswissenschaft, die letzten und höchsten Begriffe auch der allgemeinen Rechtslehre. Für das Strafrecht

determinieren sie sich als Verbrechen und Strafe. Sobald wir aber bei diesen beiden letzten Begriffen des Rechts angelangt sind, können wir die Frage nach dem „warum" nicht länger zurückdrängen. Warum verknüpft das Recht mit dieser Thatsache diese, und gerade diese Rechtsfolge? Die Antwort gibt der Begriff des Rechtsgutes. Er sagt uns: Alles Recht ist der Menschen willen da; ihre Interessen, die der einzelnen wie die der Gesamtheit, sollen geschützt und gefördert werden durch die Satzungen des Rechts. Die rechtlich geschützten Interessen nennen wir Rechtsgüter. Es ist klar, daß mit dem „Rechtsgute" der Zweckgedanke seinen Einzug in das Gebiet der Rechtslehre hält, daß die teleologische Betrachtung des Rechts beginnt und die formal-logische ihr Ende findet. Ebenso klar ist es wohl, daß die teleologische Betrachtung des Rechts ihre volle Berechtigung hat; daß die Frage nach dem warum und wozu nicht nur aufgeworfen werden darf, sondern aufgeworfen und beantwortet werden muß. Fraglich kann es nur sein, ob die Betrachtung des Rechts unter dem Gesichtspunkte des Zweckes noch dem Gebiete der Rechtswissenschaft angehört oder bereits in dasjenige einer andern Wissenschaft, etwa der Gesellschaftslehre, hineinfällt. Ich habe meine Antwort auf diese Frage bereits gegeben, indem ich den Begriff des Rechtsgutes als einen Grenzbegriff bezeichnete; in bezug auf das Strafrecht habe ich in den ersten Paragraphen meines Lehrbuches meine Auffassung wenigstens in den Grundzügen angedeutet.

Über all das kann man, wie gesagt, verschiedener Auffassung sein. Man kann die Bedeutung des Rechtsguts-Begriffes in Abrede stellen, wenn man auch kaum leugnen wird, daß die stete Vergegenwärtigung des Zweckgedankens ein kräftiges Schutzmittel gegen den jedem Rechtsgelehrten drohenden Formalismus an die Hand gibt.

Aber Binding gegenüber bedarf die grundlegende Bedeutung dieses Begriffes keines Nachweises. Er hat sie stets nicht nur anerkannt, sondern aufs kräftigste betont. Man lese z. B. die Ausführungen Normen I. 187, Handbuch I. 167; oder man erinnere sich seiner Grundanschauung, nach welcher alles Recht Rechtsgüterschutz, Schutz der Rechtsgüter durch Normen ist und stets sein muß. Nach dieser Auffassung müssen die beiden Begriffe „Rechtsgut" einerseits, „Norm" anderseits als die beiden Angelpunkte bezeichnet werden, auf welchen das ganze System des Rechts

überhaupt, nicht nur das des Strafrechts, gerade im Sinne der Normentheorie sich aufbaut.

Die Frage ist also gewiß berechtigt: wie bestimmt Binding den Begriff des Rechtsgutes? Die Antwort auf diese Frage, die im nächsten Abschnitte quellenmäßig belegt werden soll, sei vorausgeschickt:

Bindings Rechtsgutsbegriff ist ein Scheinbegriff, das heißt ein Wort ohne Inhalt. Das will sagen: Binding ist überhaupt nicht zu begrifflicher Klarheit darüber gelangt, was das Wort „Rechtsgut" eigentlich sagen soll; er hat auch wie es scheint gar nicht einmal das Bedürfnis empfunden, zur Klarheit darüber zu gelangen. Sein „Rechtsgut" ist ein Proteus, der alle Gestalten annimmt; ein Wort, daß heute das und morgen wieder etwas ganz andres bedeutet, ein Blankett, dem jeder den Inhalt geben kann, der ihm gerade paßt. Der eine der beiden Eckpfeiler des stolzen Gebäudes ist auf Sumpfland gebaut.

Ist das möglich? Ich hoffe beweisen zu können, daß es wirklich ist. Wieso es möglich geworden, glaube ich zu begreifen. Zum ersten war die Norm die Lieblingstocher, der Binding all seine Aufmerksamkeit, all seine Bemühung zugewendet hat, so daß er den Zwillingsbruder vernachlässigte und dann ganz vergaß: der erste seiner beiden oben erwähnten methodischen Fehler. Zum andern, und hier macht sich der zweite Grundfehler geltend, verwechselt Binding auch hier Begriff und Ding, Vorstellung und Vorgestelltes.

Diese letzte Bemerkung bedarf noch einer Erläuterung. Ist das Rechtsgut ein Begriff oder ein Ding? — Wir beginnen mit der Betrachtung der einzelnen Thatsachen des Rechtslebens. A hat dem B die goldene Uhr weggenommen; was meinen wir, wenn wir sagen, das Rechtsgut des Eigentums, dessen Träger B war, ist verletzt? Ich antworte: Rechtsgut des Eigentums ist nicht der Eigentümer B, auch nicht die im Eigentum stehende Uhr, sondern das von der Rechtsordnung geschützte Interesse des B, seine Uhr zu gebrauchen oder zu verbrauchen wie er will. Das Rechtsgut des Eigentums ist also weder ein Mensch noch eine Sache, sondern das Recht selbst unter dem Gesichtspunkte des Zweckgedankens, mithin ein Begriff. Das gilt von allen Rechtsgütern ohne eine einzige Ausnahme. Das Rechtsgut des Lebens ist nicht der Aulus und nicht der Numerius; die Integrität der Münze ist weder ein Zwanzigmarkstück noch eine Zehnguldennote; die Geschlechtsehre des

Weibes ist schließlich doch etwas andres als Frau X oder Fräulein von Y, und die Autorität der Staatsgewalt ist nicht identisch mit einem angestrichenen Pflock oder einem uniformierten Wachtposten. Das klingt so selbstverständlich, daß es als Trivialität erscheinen müßte solche Sätze zu betonen, wenn nicht — Bindings System zum guten Teil auf einem Verkennen derselben beruhte.

Nur noch eine Bemerkung. Das Verhältnis ändert sich nicht, wenn wir, von der Verschiedenheit der einzelnen Rechtsgüter abstrahierend, den allgemeinen Begriff des Rechtsgutes ins Auge fassen. Auch hier muß es denn doch wohl einleuchten, daß wir es mit einem Begriffe zu thun haben; daß von einer Verletzung oder Gefährdung des Rechtsgutes nur in übertragenem Sinne gesprochen werden kann. Es gibt nur eine Möglichkeit, das Rechtsgut als solches zu treffen: Wenn dem Interesse der Rechtsschutz entzogen, also durch Gesetz etwa das Privateigentum an Grund und Boden aufgehoben oder die freie Liebe eingeführt wird. Aber der Begriff als solcher ist unsterblich, mithin auch unverletzlich. Das sind wieder Trivialitäten. Leider werden wir uns überzeugen müssen, daß sie nicht überflüssig waren.

Und nun wenden wir uns der Bindingschen Darstellung zu.

2. Der Begriff des Rechtsgutes bei Binding.

Die Untersuchung wird uns dadurch wesentlich erschwert, daß Binding in seinem Handbuche zwar den Ausdruck „Rechtsgut“ fortwährend gebraucht, aber mit dem Begriffe des Rechtsgutes sich nirgends näher auseinandersetzt. Seite 169 Note 10 verweist uns auf die allgemeine Rechtslehre und auf die „Normen“. Der Hinweis auf die allgemeine Rechtslehre muß billig überraschen. Wenn im Handbuche die Norm und so viel andres, was unzweifelhaft der allgemeinen Rechtslehre angehört, in behaglicher Breite entwickelt werden konnte, so mußte in dem umfangreichen Werke auch ein Plätzchen für das Rechtsgut gewonnen werden. Wenn die Norm „in einer Darstellung des Strafrechts nur so weit Stelle finden darf, aber auch so weit Stelle finden muß, als zum Verständnis des Strafrechts unentbehrlich ist“, so durfte ein System des Strafrechts, das auf dem Grundgedanken des Rechtsgüterschutzes beruht, diesen Begriff nicht nebenher abthun.

Da Bindings Handbuch des Strafrechts nun aber einmal vor

seinem zweibändigen „allgemeinen Teil der Rechtswissenschaft" ins Leben getreten ist, bleibt uns nichts andres übrig, als jene Stellen, sowohl in den Normen als in dem Handbuche, näher zu prüfen, in welchen Binding gelegentlich sich über den Begriff des Rechtsgutes äußert. Wir betrachten zuerst die Darstellung im ersten Bande der Normen.

Wir finden hier (S. 189) die vorläufige Definition:

> „Alle diese Zustände, die durch Änderung nicht verdrängt werden sollen, sind für das Recht von Wert: man kann sie Rechtsgüter nennen."

Rechtsgut ist mithin ein Zustand, nicht eine Person oder eine Sache. Mit dieser Auffassung steht auch die Begriffsbestimmung wenigstens nicht in Widerspruch, welche Binding Normen I S. 193 gibt, nachdem er insbesondere vor der Verwechselung von Rechtsgut und subjektivem Recht gewarnt hat:

> „Rechtsgut ist vielmehr alles, an dessen unveränderter und ungestörter Erhaltung das positive Recht nach seiner Ansicht ein Interesse hat, was es deshalb durch seine Normen vor unerwünschter Verletzung oder Gefährdung zu sichern bestrebt ist."

Und dasselbe gilt von der allerdings etwas tumultuarischen Aufzählung des „Güterkapitals der Rechtsordnung", welche Binding Normen I S. 194 und 195 gibt. Wir finden hier neben dem Menschenleben:

> „das Leben der menschlichen Frucht, die Körperintegrität, die menschliche Freiheit in ihren verschiedenen Bedeutungen, die Ehre, den Kredit, den guten Namen Verstorbener, den Personenstand, die Monogamie, die Ausschließlichkeit des Geschlechtslebens unter Ehegatten, die geschlechtliche Zucht, die Geschlechtsehre der Frau, das öffentliche Sittlichkeitsgefühl, **die Gestaltung der Familienverhältnisse nach Maßgabe der elterlichen und vormundschaftlichen Rechte über die Kinder, die Übereinstimmung der faktischen Vermögensverhältnisse mit Vermögensrechten der zuständigen Personen**, insbesondere mit deren Eigentums-, Besitz-, Vertragsrechten aller Art, ferner die Staatsverfassung Deutschlands und der deutschen Bundesstaaten, das Staatsterritorium Deutschlands und der deutschen Bundesstaaten, den völkerrechtlichen Friedenszustand des Deutschen Reichs, die kriegerische Stärke Deutschlands und seiner Bundesgenossen während des Krieges, die Staats-

geheimnisse des Deutschen Reichs und der deutschen Bundesstaaten, die Erfüllung der Rechtsansprüche des Staates auf Leistung des Zeugen-, Geschwornen-, Schöffen-, Heerdienstes, die ungehemmte Entwickelung der staatlichen Strafrechtspflege, die Brauchbarkeit von Telegraphen und Eisenbahnen und Wasserstraßen, die Echtheit der telegraphischen Depesche, das Post- und Telegraphengeheimnis, die Echtheit des zirkulierenden Geldes, die **Wahrhaftigkeit** der zum Beweise verwandten Beweismittel u. s. w. u. s. w."

Es ist gewiß richtig, daß sich gegen diese Aufzählung eine ganze Reihe von Bedenken geltend machen ließe, u. z. nicht nur, wie Binding Note 320 zu meinen scheint, gegen „die Formulierung der Güterbenennung". Aber im allgemeinen ist doch das Bestreben erkennbar, den einheitlichen Begriff des Rechtsgutes als eines **Zustandes** festzuhalten und durchzuführen. Insbesondere tritt dieses Bestreben in den von mir durch den Druck hervorgehobenen Wendungen zu Tage.

Und nun vergleiche man damit, was Binding an der entscheidenden Stelle seines Handbuches sagt. S. 169 lesen wir:

„Daß Rechtsgüter den Mittelpunkt bilden, worum sich alle Rechte und Pflichten gruppieren, wird mehr und mehr erkannt. Rechtsgut ist alles, was in den Augen des Gesetzgebers für die Rechtsordnung von Wert ist, dessen ungestörte Erhaltung er deshalb durch Normen sicherstellen muß. Rechtsgut sind nicht nur Leben, Körperintegrität, Freiheit, Ehre, Geschlechtsehre der einzelnen, sondern auch ihr Kredit, **die Objekte der Vermögensrechte**, die **Echtheit und Wahrhaftigkeit** der Beweismittel wie der Beglaubigungszeichen, die Autorität der Beamten, das Staatsgebiet, die kriegerische Stärke des Staates während des Krieges: **kurz alles, was außer dem Gehorsamsrechte des Staates Objekt eines deliktischen Angriffes bildet.** Viele der Rechtsgüter sind absolut untaugliche Gegenstände subjektiver Rechte; es gibt kein Recht auf oder am Leben, auf oder an der Körperintegrität, an der Reinheit der Ehe u. s. w.; **andre sind wirklich Objekte von solchen: wie die Sache Gegenstand des Eigentums, das Kind Gegenstand der väterlichen Gewalt**, das Staatsterritorium Objekt der staatlichen Territorialhoheit. Diese Verschiedenheit deckt sich mit der augenfällig

notwendigen Einteilung der Rechtsgüter in immaterielle und materielle durchaus nicht. Es gibt Rechte an materiellen wie an immateriellen Gütern (Eigentum — Autorrecht), und **es gibt anderseits der Sinnenwelt angehörige und ihr nicht angehörige Rechtsgüter**, welche nicht Gegenstand subjektiver Rechte sind (Leben — Ehre)."

Eine genaue Vergleichung der beiden Stellen führt zu merkwürdigen Ergebnissen. Zunächst freilich wird die Begriffsbestimmung (wenn wir sie für eine solche nehmen wollen) der Normen fast mit denselben Worten wiederholt, während die im Handbuch (wie hier bei der Wiedergabe) gesperrt gedruckten Worte als Musterbeispiel einer Zirkeldefinition verwendet werden könnten (Delikt ist Verletzung von Rechtsgütern; Rechtsgut ist Angriffsobjekt des Delikts). Aber sofort finden wir eine höchst bezeichnende Abweichung. Ich habe sie durch fetten Druck hervorgehoben. Rechtsgut ist jetzt die im Eigentum stehende Sache, also meine goldene Uhr, mein Reitpferd, meine Statue: in den Normen war Rechtsgut die „Übereinstimmung der faktischen Vermögensverhältnisse mit den Vermögensrechten der zuständigen Personen." Rechtsgut ist jetzt das unter väterlicher Gewalt stehende Kind, also der kleine Franz oder Nachbars Mariechen: in den Normen war Rechtsgut „die Gestaltung der Familienverhältnisse nach Maßgabe der elterlichen Rechte." Man sollte meinen, der Unterschied wäre interessant und wichtig genug, um aufgeklärt zu werden. Binding begnügt sich damit, in Note 10 zu sagen: „Der so wichtige Begriff des Rechtsgutes kann nur im allgemeinen Teile der Rechtslehre vollständig klargelegt werden. Siehe übrigens meine Normen I. 187 ff." Da wir dort bereits vergeblich nachgeschlagen haben, müssen wir uns mit dem Zugeständnis begnügen, daß die Sache vorläufig noch nicht „vollständig klar gelegt" sei, und weitergehen.

Wir lesen auf S. 390:

„Was ein Rechtsgut ist, bestimmt nur die einzelne Gesetzgebung für das einzelne Rechtsgebiet. Bezüglich eines sehr großen Teils derselben herrscht aber allgemeines Recht: Leben, Freiheit, Ehre, **Eigentum, Besitz, Echtheit** der Beweismittel, Staatsverfassung, Staatsterritorium und vieles andre besitzt in allen Kulturstaaten, ja noch darüber hinaus die Rechtsgüterqualität. Aber unleugbar gibt es in einem Staate Angriffsobjekte für Verbrechen, die im andern als solche nicht anerkannt sind: der eine schützt den Erfinder oder Urheber, der andre

schützt ihn nicht, der eine besitzt Monopole, die dem andern fehlen, ganz abgesehen davon, daß nicht alle Länder die gleichen **Güter hervorbringen.**"

Wollten wir auf die „Formulierung der Güterbenennung" Gewicht legen, so könnten wir fragen, warum Normen I. 195 **nur** von der „Wahrhaftigkeit" der Beweismittel, Handbuch I. 169 von „Echtheit" **und** „Wahrhaftigkeit", hier **nur** von „Echtheit„ der Beweismittel die Rede ist; aber die Untersuchung der Gründe dieser schwankenden Ausdrucksweise würde uns zu tief in die Frage nach der Natur der Fälschungsdelikte hineinführen (jede der drei „Güterbenennungen" ergibt eine wesentlich andre Konstruktion der Fälschungsdelikte), und so wollen wir sie beiseite lassen. Viel wichtiger ist es, daß Eigentum und Besitz hier als Rechtsgüter genannt sind. Also nicht die Sache, wie oben Seite 169, nicht Uhr, Pferd oder Statue; auch nicht die Übereinstimmung der faktischen Vermögensverhältnisse mit dem Rechte der zuständigen Person wie Normen I. 195, sondern — Eigentum und Besitz! Und damit wir ja nicht in die Lage kommen, diese dritte, von den beiden vorangehenden fundamental verschiedene, Auffassung des Rechtsgutes festzuhalten, sagt Binding zwei Seiten später (S. 393): „Außerdem sei darauf hingewiesen, daß nicht nur mehrere Menschen, sondern auch mehrere Staaten **gemeinschaftliche Rechtsgüter** haben können: **gemeinsame Kohlenstationen, Zollgebäude, Grenzsteine** u. s. w." Also wieder nicht Eigentum und Besitz, sondern die im Eigentum oder Besitz stehende Sache!

Weitere Beispiele bietet jeder Abschnitt. Ich dächte, die angeführten reichten einstweilen aus, nun das oben ausgesprochene Urteil zu begründen. Bindings Rechtsgut ist überhaupt kein Begriff, sondern ein leeres Wort, dessen Bedeutung fortwährend wechselt. Jetzt eine Abstraktion, dann ein Gegenstand der Sinnenwelt; jetzt ein Zustand, im nächsten Augenblicke eine Person oder eine Sache. Und auf diesem Scheinbegriff ruht, mit ihm fällt das ganze stolze Lehrgebäude! In den folgenden drei Abschnitten soll der verhängnisvolle Einfluß dieser fundamentalen Unklarheit auf einige der wichtigsten Lehren des Strafrechts nachgewiesen werden.

3. Der Bindingsche Rechtsgutbegriff und das internationale Strafrecht.

Wenn es für uns überhaupt von Interesse ist zu wissen, ob die Bindingschen Rechtsgüter spazieren gehen und Reisen machen,

sich verheiraten und Kinder zeugen können, ob es möglich ist, sie in Leinwand zu packen und verschnürt oder versiegelt mit Post oder Eisenbahn über die Grenzen des deutschen Vaterlandes hinaus zu verschicken oder sie bis zum Nordpol oder in den Wüstensand Afrikas mitzunehmen, so wird dieses Interesse zum unabweisbaren Bedürfnisse, sobald es sich um Grundlegung und Entwickelung des sog. „internationalen Strafrechts" handelt. Wer uns auf unsre Frage keine oder eine stets schwankende Antwort zu geben vermag, der darf uns nicht im Ernste zumuten, ihm als Pfadfinder auf diesem schwierigen Gebiete vertrauensvolle Folge zu leisten. Prüfen wir Bindings Formulierung des sog. Realprinzips (§ 80 des Handbuchs).

> „Vor allen andern Staaten ist nun jedes Gemeinwesen berufen, der inländischen Rechtsgüterwelt den vollsten Rechtsschutz zu gewähren.... Den Kreis der inländischen Rechtsgüterwelt kann man nun auf zwei Weisen umgrenzen: man versteht darunter entweder die Summe der **auf einem Staatsgebiete befindlichen** möglichen Verbrechensobjekte oder die Gesamtheit der dem Inlande und den Inländern zuständigen Güter, einerlei **ob sie sich in der Heimat oder in der Diaspora** befinden." Im ersten Fall gelangt man zum Realprinzip auf räumlicher, im zweiten zum Realprinzip auf staatlicher oder nationaler Grundlage. „Das Realprinzip in seiner weiteren Ausdehnung ist das innerlich allein begründete." (S. 391 f.)

Man versuche nun, in den beiden Fassungen des Realprinzipes die verschiedenen Bindingschen „Formulierungen der Güterbenennung" oder richtiger seine ganz verschiedenen Rechtsgüterdefinitionen einzusetzen, um sich von der völligen Unbrauchbarkeit der Formel zu überzeugen. Das Rechtsgut ist, wie wir zuerst sahen, ein Zustand; das Realprinzip in seiner „innerlich allein begründeten" Fassung verlangt also Schutz der „dem Inlande und den Inländern **zuständigen Zustände**, einerlei, ob sich diese (die Zustände nämlich!) in der Heimat oder in der Diaspora befinden." Oder man erinnere sich daran (vgl. oben Seite 678 Zeile 4), daß es Rechtsgüter gibt, die nicht der Sinnenwelt angehören; wie können wir bestimmen, ob diese sich in der Heimat oder in der Diaspora „befinden"? Und wie, auf welche Weise, gelangen die vom Inlande „hervorgebrachten", aber „der Sinnenwelt nicht angehörigen" Rechts-

güter ins Ausland, auf Grund eines Personenbillets oder eines Frachtbriefes? Freilich scheint es, als ob in der zweiten Fassung des Realprinzipes nicht die räumliche Lage der sinnfälligen Verkörperung des Rechtsgutes, also der Person oder Sache, maßgebend wäre, sondern die „Zuständigkeit des Zustandes". Aber warum spricht Binding dann S. 392 von den „auf fremdem Territorium liegenden Bahnhöfen"; Note 4 von „ausländischen Rechtsgütern in der Zone der Okkupation"; S. 393 von „gemeinsamen Kohlenstationen, Zollgebäuden, Grenzsteinen"?! — Dem „auf fremdem Territorium liegenden" deutschen Bahnhofe wird von Binding der Fall gleichgestellt (S. 392), „wenn der Personenstand eines deutschen Kindes auswärts unterdrückt wird". Dieser Fall kann in dem ganzen Zusammenhange der Bindingschen Ausführungen gar nicht anders aufgefaßt werden, als daß hier ein einem Inländer „zuständiges", aber „in der Diaspora befindliches" Rechtsgut angegriffen wird: wie aber ist dieses Rechtsgut in die Diaspora gelangt?

Dieser völligen Unklarheit gegenüber kann es kaum überraschen, wenn Binding S. 392 weiter fährt:

> „Wird das Realprinzip anerkannt, so ist es ganz gleichgültig, ob der Thäter dem inländischen oder ausländischen Staatsverbande angehört, ob die Handlung sich im Inlande oder im Auslande oder **in keinem von beiden** abspielt, ob das Delikt bloß versucht oder vollendet wird."

Nur schiene mir, des Gleichmaßes willen, in der oben angeführten Fassung des Realprinzipes der Zusatz wünschenswert: „Güter, welche sich in der Heimat oder in der Diaspora oder in keinem von beiden befinden."

Es ist wohl kaum bloß der von Binding mir vorgeworfene (S. 159 Note 11) Mangel an „Akribie" daran schuld, wenn ich in den Ausführungen des Handbuchs über internationales Strafrecht „exakte Forschung" zu finden mich vergeblich bemüht habe.

4. Der Bindingsche Rechtsgutbegriff und die Untauglichkeit des Angriffsobjektes.

Eins der merkwürdigsten Ergebnisse systematisierender Jurisprudenz ist die 3. Abteilung des 2. Buches unsres Werkes: „Die Gründe der Nichtentstehung von Strafrecht und Straf-

klagrecht." Es liegt nicht in meiner Absicht, die Berechtigung dieser die heterogensten Dinge in bunter Reihe zusammenwürfelnden Abteilung zu untersuchen; es mögen für sie die dunkeln Worte der Vorrede (S. II) zur Rechtfertigung dienen: „Hier trieb der Drang nach Systematik zu einem Bruche mit derselben." Aber § 147 dieser Abteilung: „Untauglichkeit des angegriffenen Objekts kraft Staatswillens" kann in diesem Zusammenhange nicht ganz mit Stillschweigen übergangen werden. Wiederholt hatte ich an andern Orten Gelegenheit darauf hinzuweisen, daß wer vom Objekte des Verbrechens spreche, sich und den Lesern Rechenschaft darüber schuldig sei, was er unter dem Objekt verstehe, ob das Rechtsgut als Abstraktion, oder den Träger des Rechtsgutes (soweit dieser ein Einzelindividuum ist), oder bei Sachenrechten die bewegliche oder unbewegliche Sache oder die sonst in bisher nicht näher untersuchten, zahllosen Verschiedenheiten möglichen sinnfälligen Verkörperungen des Rechtsgutes. Bisher hatten wir bei Binding vergeblich nach einer Beantwortung unsrer Frage gesucht. Sie gehört ja, wie uns gesagt wurde, in den allgemeinen Teil der Rechtslehre. Hier, wo von der Untauglichkeit des Objektes die Rede ist, hoffen wir endlich nähere Belehrung. § 147 (S. 702 ff.) beginnt:

> „Jedes Verletzungs- und Gefährdungsverbrechen bedarf des tauglichen, also unter Normenschutz stehenden Objektes. Dies kann ein Rechtsgut oder ein subjektives Recht sein, muß aber zur Zeit des Angriffs in dieser Eigenschaft wirklich existieren."

Rechtsgut **oder** subjektives Recht? Oben S. 677 war der Begriff des Verbrechensobjekts ebenso wie das Verhältnis der beiden Begriffe Rechtsgut und subjektives Recht zu einander ganz anders bestimmt. Da war Objekt des Verbrechens das Rechtsgut, und nur das Rechtsgut, nicht das subjektive Recht. Hier werden beide nebeneinander als Objekte des Verbrechens genannt. Dort war uns gesagt worden: es gibt Rechtsgüter, welche Gegenstände von subjektiven Rechten sind, und solche, bei welchen das nicht der Fall ist. Hier erscheinen beide Begriffe als gleichberechtigt. Der Unterschied der beiden Auffassungen ist an sich bedeutend genug, für die Frage nach der „Untauglichkeit des angegriffenen Objekts" aber muß die Begriffsverwechselung geradezu verhängnisvoll werden. Das ist auch in der That der Fall.

Binding fährt auf S. 703 im unmittbaren Anschlusse an die ebenangeführte Stelle weiter fort:

„1. Ist das subjektive Recht zur Zeit des Angriffs erloschen... oder ist das Recht noch nicht entstanden, so kann es **natürlich** nicht mehr oder noch nicht Ziel eines verbrecherischen Angriffs sein."

So ganz „natürlich" ist die Sache nun eben nicht. Ganz im Gegenteil. Wäre auf S. 703 noch ebenso wie auf S. 169 oder in den Normen das Rechtsgut Objekt des Angriffes, so könnte von einem Wegfall dieses Objektes nur dann gesprochen werden, wenn das Rechtsgut aufhört, Rechtsgut zu sein, wenn also dem bisher geschützten Interesse der Rechtsschutz entzogen wird. Ob ich an einer bestimmten Sache etwa durch Okkupation bereits Eigentum erworben habe oder nicht; ob ich etwa das erworbene Eigentum durch Dereliktion wieder aufgegeben habe oder nicht — das ist durchaus gleichgültig für die Existenz oder Nichtexistenz des Rechtsgutes, das wir Eigentum nennen. Und wenn einem Dutzend Verbrecher die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt werden, das Rechtsgut der Ehre leidet darunter nicht. Nur indem Binding dem Rechtsgut, welches S. 169 Gegenstand eines subjektiven Rechtes sein konnte, mithin etwas von diesem selbst wesentlich verschiedenes war, einfach auf S. 703 das subjektive Recht als gleichberechtigtes Objekt des Verbrechens unterschiebt, also nur durch einen geradezu verblüffenden Fehlschluß, gelangt er zu dem „natürlichen" (daher auch gar nicht näher begründeten) Satze: das Objekt des Verbrechens fehlt, wenn das subjektive Recht noch nicht oder nicht mehr besteht.

Beachtung verdienen aber auch die weiteren Ausführungen Bindings an dieser Stelle (S. 703):

„2. Weit interessanter ist der andre Fall, wo das bisher normgeschützte Objekt durch Staatswillen zwar nicht aus dem Dasein, aber aus dem Rechtsschutze gestoßen wird."

Wir erinnern uns daran, daß Objekt des Normenschutzes eben das Rechtsgut ist. Wir sollten also meinen, dieser „weit interessantere Fall" wäre der bereits oben von mir erwähnte, bei folgerichtiger Durchführung des Bindingschen Grundgedankens einzig denkbare: das Rechtsgut hört auf Rechtsgut zu sein; das Privateigentum z. B. wird abgeschafft oder die freie Liebe eingeführt. Es fällt nun aber Binding gar nicht ein, unter Objekt des Rechtsschutzes, mithin

auch des Verbrechens auch hier das Rechtsgut („oder das subjektive Recht") zu verstehen. Das „Objekt", das er hier meint, ist vielmehr — der Mensch, das einzelne Individuum. Binding spricht in diesem ganzen Abschnitte nur von der Rechtlosigkeit, von dem Friedlosen des deutschen Mittelalters, von dem Zigeuner der Reichsgesetze; er untersucht, ob und inwieweit etwa noch nach heutigem Recht dem Verurteilten, dem Soldaten in Feindesland, dem seiner Ehrenrechte für verlustig Erklärten der Rechtsschutz ganz oder teilweise entzogen sei. Dieser Auffassung entsprechend sagt Binding in § 147 Note 2: „Ein des Wahlrechts nicht Teilhaftiger oder durch rechtskräftiges Strafurteil Beraubter ist **natürlich** untaugliches Objekt der gewaltsamen Wahlhinderung"; indem er an Stelle des Wahlrechts den Wahlberechtigten setzt und den durch diese Begriffsverwechselung gewonnenen Satz als einen „natürlich" sich ergebenden ohne weiteren Beweis als unbestreitbar hinstellt. So wird in Note 7 von den Soldaten in Feindesland als „tauglichen Verbrechensobjekten" gesprochen, so Seite 706 „die lebende Leibesfrucht" als „Objekt der Tötung", S. 707 die Leiche als taugliches „Objekt bestimmter Delikte" bezeichnet, ohne daß wir Näheres darüber erfahren, ob die Leiche im Sinne der Bindingschen Normentheorie als ein Rechtsgut oder als ein subjektives Recht anzusehen sei.

5. Der Bindingsche Rechtsgutsbegriff und die Verbrechenseinheit.

Noch ein letztes Beispiel für die verhängnisvolle Wirkung, welche die Unklarheit des Rechtsgutsbegriffes auf das Bindingsche System im Ganzen und in allen seinen Teilen äußern mußte und geäußert hat.

In § 118 „entwickelt" Binding „das Wesen der Verbrechenseinheit" am einheitlichen Delikt. Als „Faktoren der Einheitsvorstellung" bezeichnet er neben Zeit, Mittel und dem Willensmoment auf S. 531:

> „3. Die Qualität des angegriffenen Rechtsgutes oder Rechtes, und zwar in der doppelten Richtung der Einheitlichkeit des Rechtsgutes im Sinne der Norm und des quantitativ verschiedenen Maßes seiner Verletzbarkeit."

Man beachte auch hier die Nebeneinanderstellung von Rechtsgut und Recht. Die Note 8 bemerkt dazu: „Hier wird natürlich

nicht an die Gehorsamsrechte, sondern an Urheber-, Forderungsrechte u. s. w. gedacht. Der Einfachheit halber redet der Text weiterhin von Rechtsgütern." Also „der Einfachheit halber"! Hat Binding auf S. 169 des Handbuchs oder im ersten Bande der Normen auch nur der Einfachheit halber von dem Rechtsgute als dem einzigen Objekt des verbrecherischen Angriffes geredet? Sollen wir die dort gegebene Darstellung des Verhältnisses zwischen Rechtsgut und subjektivem Recht schlechthin aus dem Gedächtnisse streichen? Also, wenn von dem Rechtsgute gesprochen wird, so ist das nur eine Abkürzung! Und was sind die „Rechte", die wir hinzuzudenken haben? „Urheberrechte, Forderungsrechte u. s. w." Was hinter dem „u. s. w." noch steckt, erfahren wir nicht.

Aber hören wir weiter.

> „Der Kreis des einheitlichen Rechtsgutes ist nun bald sehr klein, bald ungemein groß. Bald füllt ihn eine scharf ausgeprägte Individualität, bald eine unzählbare Masse fungibler Gegenstände. Es läßt sich hier kein größerer Gegensatz denken als der zwischen Personen und Sachen. Schutz der Person ist Schutz des Individuums in seinem Leben, seiner Ehre, seiner Freiheit, seiner Geschlechtsehre, seinen Geisteswerken. Es ist ein Unding, aus zwei Leben ein Rechtsgut machen zu wollen: die Grenzen der Einheit der Güter und die der Individualität fallen hier notwendig zusammen..... Ganz anders bei den Vermögensverbrechen. Hier präzisieren die Normen des einzelnen Pflichten gegenüber fremdem Vermögen, fremdem Eigen, bestimmten Gruppen von Sachen. Die Individualität des Eigners, des einzelnen Eigentumsobjektes, des Eigentumsrechtes ist vom Standpunkte der Norm aus völlig gleichgültig. Die Einheit des Angriffsobjekts ist hier das Genus, dort die Spezies: Objekt der Tötung ist nicht das Leben (so verkehrterweise Köstlin in seinem System), sondern ein Leben, Objekt der Unterschlagung das fremde Eigentum, Objekt des Betrugs das fremde Vermögen."

Man vergleiche mit diesen Ausführungen, deren Richtigkeit zu prüfen ich keine Veranlassung habe, mit den bisher von mir wörtlich mitgeteilten Stellen. Haben wir bisher, trotz der reichen Auswahl an inhaltlich ganz verschiedenen Fassungen den Satz gefunden: Objekt der Tötung ist nicht das Leben, sondern ein Leben? Hat

Binding bisher nicht immer, wie „verkehrterweise Köstlin in seinem System", von dem Leben, der Freiheit, der Ehre u. s. w. gesprochen? Klar und deutlich enthüllt sich uns Bindings Unvermögen, Abstraktion und Verkörperung, Begriff und Gegenstand zu unterscheiden in den Worten: „es ist ein Unding, aus zwei Leben ein Rechtsgut machen zu wollen". Nicht „aus zwei Leben machen wir ein Rechtsgut"; sondern aus einer Unzahl von einzelnen Lebewesen bilden wir den einen, einheitlichen und unteilbaren Begriff des Lebens! Sollte es wirklich notwendig sein, diesen Satz weiter auszuführen und mit den Schulbeispielen der Logik zu erläutern?

Ich kann es mir nicht versagen, noch einen Satz aus unserm § 118 anzuführen. Er findet sich S. 533 und lautet:

> „Alle Rechtsgüter, die nur beschädigt werden können, wie die Gesundheit, das Eigentum, oder beschädigt und zerstört, wie die Sachen, dulden quantitativ verschiedene Verletzungen."

Waren wir bisher im unklaren darüber gelassen worden, ob wir das Eigentum oder die Sache als Rechtsgut zu betrachten haben, so erfahren wir hier, daß sowohl das Eigentum als auch die Sache Rechtsgüter sind, die sich noch dazu verschieden verhalten. Habe ich also eine goldene Uhr in meinem Eigentume, so besitze ich zwei Rechtsgüter, erstens das Eigentum an der Uhr und zweitens die Uhr; mein Eigentum an der Uhr kann beschädigt, meine Uhr dagegen beschädigt und zerstört werden.

Und der Paragraph, in dem uns diese heillose Begriffsverwirrung begegnet, bildet die Grundlage der gesamten Lehre von Verbrechenseinheit und Verbrechensmehrheit!

III. Der Handlungsbegriff im Bindingschen Handbuche.

1. Die Bedeutung des Handlungsbegriffes.

Es wird wohl von keiner Seite in Zweifel gezogen werden, daß das Verbrechen als jener Thatbestand, an welchen die Rechtsordnung den Eintritt der Strafe als Rechtsfolge anknüpft, unter den weiteren auch das Rechtsgeschäft mitumfassenden Begriff der juristischen Handlung fällt. Die Analyse des Verbrechensbegriffes richtet nun naturgemäß zunächst ihr Augenmerk darauf, denselben durch die Entwickelung derjenigen Merkmale näher zu bestimmen,

welche das Verbrechen von den übrigen rechtlich-erheblichen Handlungen unterscheiden. Logisch gesprochen: die Wissenschaft des Strafrechts unternimmt die Bestimmung des Begriffs „Verbrechen" zunächst durch die Feststellung der differentia specifica, die ihn innerhalb des genus proximum „juristische Handlung" auszeichnet. Sie fragt: wie beschaffen sind jene juristischen Handlungen, welche Strafe nach sich ziehen? Nicht daß das Verbrechen Handlung ist, interessiert sie an erster Stelle; sondern daß es eine bestimmt geartete Handlung ist, bildet den Ausgangspunkt ihrer Betrachtung. So stellt sie die Begriffe der Rechtswidrigkeit, der Schuldhaftigkeit, der Strafbarkeit fest und gelangt etwa zu dem Ergebnisse: Verbrechen ist die vom Staate mit Strafe bedrohte schuldhafte rechtswidrige Handlung.

Nun ist es aber klar, daß, wenn ein Begriff durch genus proximum und differentia specifica bestimmt wird, die Analyse sich nicht auf die Untersuchung des Artunterschiedes beschränken darf. Ist das Verbrechen eine bestimmt geartete Handlung, so kenne ich die Merkmale des Verbrechens vollständig erst in dem Augenblicke, in welchem auch der Begriff der Handlung feststeht. Daß das Bedürfnis, auch diesen Begriff aufzuhellen, der ja in das Gebiet der allgemeinen Rechtslehre hineinfällt, gerade dem Kriminalisten nicht sofort sich geltend macht, begreift sich leicht. Aber sobald er nach voller Erkenntnis des Verbrechens strebt, drängt ihn dieses Streben mit Notwendigkeit über das Gebiet der ihn zunächst beschäftigenden Art hinaus in das Reich der allen Rechtsgelehrten gleich wichtigen, aber von ihnen allen gleich vernachlässigten Gattung. Man betrachte die kriminalistische Litteratur der letzten Jahre. Die Untersuchungen über den Ursachenbegriff, über die Kausalität der Unterlassung, über Ort und Zeit der Begehung, über das Verhältnis von Wille und Vorstellung — sie alle sind veranlaßt durch die immer drängender gestellte Frage: was ist Handlung? Welches sind die Merkmale dieses Begriffes? Daß die Antwort auf verschiedenen Wegen gesucht wurde; daß der eine bei Mill und der andre bei Lotze sich Rat holte; der eine bei der Psychologie, der andre bei der Physiologie Anleihen machte; der eine den Willen, der andre die Vorstellung bevorzugte; daß alle tasteten und fehlten und jeder eine Zeitlang das Richtige gefunden zu haben glaubte: das ändert nichts an der Thatsache, daß das Problem gestellt ist und Antwort auf die Frage gegeben werden muß.

Wenn Handlung der Gattungsbegriff, Verbrechen der Artbegriff ist, so wird die zu Lehrzwecken gegebene systematisch-deduktive Darstellung mit dem Handlungsbegriffe anheben müssen. Das ist der Grundgedanke meines strafrechtlichen Systems. Und ich habe bisher nichts gehört oder gelesen, was mich an der Richtigkeit dieses Grundgedankens zweifeln machen könnte.

Gegen Binding aber erhebe ich den ersten Vorwurf, daß er die Bedeutung des Handlungsbegriffes ganz und gar verkannt hat. Die Bestimmung des Deliktes als Normübertretung hat ihm auch hier den Blick getrübt. Die maßlose Überschätzung seiner „Entdeckung", die völlige Mißachtung aller entgegengesetzten oder auch nur abweichenden Ansichten hat ihn dahin gebracht, diesen Grundbegriff des Strafrechts gänzlich verkümmern zu lassen. Den Beweis für die Richtigkeit dieser Behauptung erbringt zunächst schon ein Blick in das Inhaltsverzeichnis des 1. Bandes des Handbuches: über 900 Seiten des Systems sind erschienen, und von der „Handlung" ist noch immer nur nebenher die Rede. In den beiden nächsten Abschnitten dieser Arbeit soll aber weiter an einem besonders grellen Beispiele gezeigt werden, daß die systematische Verwirrung auch zu den schwersten Irrtümern bei der Behandlung einzelner Fragen führen muß.

Aber auch der zweite Grundfehler der wissenschaftlichen Methode Bindings spielt, neben der Überschätzung des Normbegriffes, hier wie in bezug auf die Entwickelung des Rechtsgutsbegriffes, seine verhängnisvolle Rolle: die Verwechselung von Begriff und Gegenstand, von Abstraktion und Wirklichkeit.

Der Begriff der Handlung ist etwas andres als die einzelnen Handlungen, aus welchen er durch Abstraktion gewonnen wurde. Diese einzelnen Handlungen sind sinnfällige Veränderungen in der Außenwelt, hervorgerufen durch Einwirkungen eines Menschen auf andre Menschen oder auf Sachen, ermöglicht durch die dem Willensimpulse folgenden Bewegungen unsres Körpers. Dabei kann an dieser Stelle die Denkbarkeit eines Bewirkens durch Unterlassen gänzlich beiseite gelassen werden.

Wenn nun jedes Verbrechen Verletzung oder Gefährdung von Rechtsgütern ist, so müssen jene Menschen oder Sachen, auf welche gewirkt, das heißt, in deren Zuständen eine Veränderung bewirkt wird, als sinnfällige Verkörperungen der Rechtsgüter erscheinen. Es wäre eine ebenso dankenswerte wie freilich auch schwierige

Aufgabe, genauer zu untersuchen, auf welche Weise und in welcher Gestalt die Verkörperung der Rechtsgüter erfolgen kann und erfolgen muß. Diese Untersuchung, auf deren Wichtigkeit ich wiederholt hingewiesen habe, ist hier weder möglich noch auch notwendig. Denn bei den einfachsten Verbrechensarten, mit welchen auch Binding fast ausschließlich operiert, ist über die Art und die Gestalt der Verkörperung des Rechtsgutes ein Zweifel kaum möglich. Das Rechtsgut des Lebens verkörpert sich zweifellos in dem lebenden Müller oder Meyer; das Rechtsgut des Eigentums in dem Pferde, das ich mir gekauft, in der goldenen Uhr, die ich von meinem Großvater geerbt habe. Nur in dieser seiner sinnlichen Verkörperung, niemals als Begriff, kann das Rechtsgut verletzt oder gefährdet werden.

Und somit schließt sich uns der Kreis der oben (vgl. insbes. S. 675) angestellten Betrachtungen. Nur in der begrifflichen Abstraktion der Rechtswissenschaft erscheint das Verbrechen als Verletzung oder Gefährdung von Rechtsgütern; als Ereignis der Sinnenwelt ist es die an einem bestimmten Orte, zu einer bestimmten Zeit erfolgende Bewirkung einer sinnfälligen Veränderung an einzelnen bestimmten Personen oder Sachen durch willkürliche Körperbewegung. Von Ereignissen der Sinnenwelt aber ist alle Gesetzgebung und alle juristische Begriffsbildung ausgegangen; auf Ereignisse der Sinnenwelt zielt alle Rechtswissenschaft ab, indem sie sich zur Lehrmeisterin der Rechtspflege aufwirft. Es ist das Verhängnis des Bindingschen Handbuches, diese einfache Wahrheit verkannt zu haben. Damit ist es dem Formalismus rettungslos anheimgefallen.

2. Der Bindingsche Handlungsbegriff.

Da ganz ebenso wie der Grundbegriff des „Rechtsgutes“ auch der Grundbegriff der „Handlung“ in dem 1. Bande des Handbuchs keine Stelle gefunden hat, müssen wir aus gelegentlich von Binding gemachten Äußerungen seine Auffassung des Handlungsbegriffes entnehmen. Leider sind dieselben mehr als ausreichend, um das oben ausgesprochene Urteil zu begründen.

Es ist sehr bezeichnend, daß Binding, welcher die Lehre von Verbrecheneinheit und Verbrechensmehrheit entwickelt, ohne vorher den Handlungsbegriff klargestellt zu haben (vgl. unten S. 694), es doch nicht vermeiden kann, aus Anlaß der Verbrechensmehrheit über den Handlungsbegriff zu polemisieren. Wir lesen S. 565:

„Was außerhalb des Rechts Handlung ist oder heißt, ist für dessen Bereich gleichgültig. Für sein Gebiet ist Handlung nichts andres, als die Verwirklichung eines rechtlich relevanten Willens; das Verbrechen ist Handlung als Selbstverwirklichung des verbrecherischen Entschlusses und Setzung des verbrecherischen Thatbestandes. Diese Handlung ist also die Einheit von Willensverwirklichung und Erfolg, sie ist das Verbrechen von seinem juristischen Anfang bis zu seinem juristischen Endpunkte . . . ."

Diese Sätze sind zunächst ganz harmlos. Wir werden durch sie zwar nicht klüger als wir früher waren, wir erfahren nicht, was wir unter „Selbstverwirklichung" des Willens zu verstehen haben und was es bedeutet, daß der Wille einen „Thatbestand setzt". Aber da der Wille ja doch nur durch Muskelzuckungen in die Außenwelt treten kann, da der „gesetzte Thatbestand" nichts andres sein kann als eine Veränderung an Personen oder an Sachen, so werden wir zunächst geneigt sein, in jenen Sätzen nur einen wenig anschaulichen und daher nicht gerade glücklichen Ausdruck eines an sich ganz richtigen aber durchaus nicht neuen Gedankens zu erblicken.

Und wenn Binding weiter (S. 566 und S. 567 Note 7) meint, ich hätte diesem „juristischen und brauchbaren" Handlungsbegriff einen „unjuristischen und unbrauchbaren" „substituiert", so kann ich in voller Gemütsruhe abwarten, bis Binding bei der Entwickelung des Handlungsbegriffes im 2. Bande seines Systems den Nachweis erbringt, daß die „Selbstverwirklichung des Willens" auf anderm Wege als durch Körperbewegungen (von Unterlassungen ist wie bemerkt nicht die Rede) erfolgen kann. Mit herzlicher Freude gebe ich dann meinen „kraß realistischen Standpunkt" auf; um wieviel schöner wäre doch die Welt, wenn unser Geist, aus den Fesseln der Sinnlichkeit befreit, in der Ätherſphäre des Begriffshimmels seine freien Schwingen entfalten könnte!

Aber schon nach wenigen Seiten schwindet das Gefühl der Übereinstimmung in der Sache trotz Verschiedenheit der Ausdrucksweise, und schonungslos enthüllt sich uns die ganze Tragweite jener scheinbar harmlosen Sätze.

Es handelt sich um eine derjenigen Stellen, die für die Beurteilung der wissenschaftlichen Methode Bindings von größter Wichtigkeit sind, auf welche ich daher die Aufmerksamkeit meiner Leser ganz besonders hinlenken möchte. Binding bespricht den Fall

der sog. Idealkonkurrenz von Ehebruch und Inzest und sagt S. 568:

„Dennoch liegen zwei scharf zu scheidende Handlungen und zwei ebenso scharf zu scheidende Ursachen verbrecherischer Erfolge vor. Nur muß man sich hüten die Ursache ebenso äußerlich zu fassen, wie oben die „Handlung" in der zweiten Bedeutung gefaßt wurde.

„Die Ursache bildet mit ihrem Erfolg ein untrennbares Ganzes: soviel juristisch verschiedene Erfolge eintreten, soviel Ursachen derselben müssen vorhanden sein. Von den beiden Handlungen, die hier vorliegen, ist die eine Selbstverwirklichung des Ehebruchsvorsatzes, und die Verletzung ehelicher Treue ist ihr Schlußerfolg; die andre ist Verwirklichung des davon ganz verschiedenen Vorsatzes der Blutschande, und die Familienschändung ist ihr Schlußerfolg. Wie gar nicht anders möglich, zeigt nun auch sorgfältige Analyse der Ursachen beider Verbrechen eine Verschiedenheit der Zusammensetzung, die man künstlich beseitigt, um Ursachenidentität zu behaupten. Nicht ist der „Beischlaf" die gleiche Ursache beider verschiedenen Erfolge — logisch ein Unding! – sondern der Beischlaf eines Blutsverwandten mit einer Blutsverwandten ist die Ursache des Inzests, aber der Beischlaf eines Ehegatten mit einem Nicht-Gatten die Ursache des Ehebruchs. Unentbehrliche Bedingungen der ersten Ursache sind gleichgültig für die zweite und umgekehrt."

Da haben wir die „Selbstverwirklichung des Willens". Zwei Willen (hier freilich ganz nebenher zu Vorsätzen abgeschwächt), zwei Thatbestände: also zwei Handlungen im Sinne des „juristischen und brauchbaren Handlungsbegriffes". Der Gegensatz Bindings zu meinem „krassen Realismus" ist augenscheinlich: denn ich kann beim besten Willen nur einen Beischlaf sehen. Soll ich aber diesen Gegensatz kraß idealistisch oder kraß formalistisch nennen? Ist es meine Schuld, daß ich, am Sinnlichen klebend, dem Gedankenfluge nicht folgen kann? oder hat die „Normentheorie" ihrem Entdecker ein Spiegelbild vorgegaukelt, so daß er nicht mehr sieht, was in der Sinnenwelt sich begibt? Prüfen wir näher.

Ehebruch ist Beischlaf eines Ehegatten mit einem Nichtgatten (um bei dieser von Binding gebrauchten, allerdings wenig gelungenen

Fassung zu bleiben); Inzest ist Beischlaf eines Blutsverwandten mit einer Blutsverwandten.

Ersetzen wir in obigen Ausführungen den bestimmten Begriff durch die Begriffsbestimmung — und ich möchte den Logiker kennen lernen, der mir das Recht dazu streitig machte, — so gewinnen wir folgende Sätze, die zur Auswahl stehen:

1. Der Inzest ist die Ursache des Inzests, aber der Ehebruch ist die Ursache des Ehebruchs.

2. Der Beischlaf eines Blutsverwandten mit einer B. ist die Ursache des Beischlafes eines Blutsverwandten mit einer B., der Beischlaf eines Ehegatten mit einem Nichtgatten aber ist die Ursache des Beischlafes eines Ehegatten mit einem Nichtgatten.

Wem das nicht klar ist, dem kann nicht geholfen werden. Wenn der „krasse Realismus" jetzt nicht die Waffen streckt, so ist er mit Blindheit geschlagen.

Aber Scherz beiseite. Ich kenne keinen Satz, weder in Bindings Handbuch noch sonst irgendwo, der das Wesen des Formalismus: die Verwechselung von Begriff und Ding, in drastischerer Weise zur Anschauung brächte. Versuchen wir, die Fehlschlüsse deren Binding sich schuldig gemacht hat, uns ganz klar zu machen

Wir andern sprechen von dem „Beischlaf" als einem sinnfälligen Ereignis, das sich zwischen zwei lebenden Menschen verschiedenen Geschlechtes thatsächlich an einem bestimmten Orte und zu bestimmter Zeit abspielt.

Dieser konkrete Beischlaf, welchen der Bauersmann Ameier mit seiner Tochter, der verheirateten Bemeier vollzogen hat, ist von uns als Richtern zu prüfen, das heißt unter die im Strafgesetzbuch enthaltenen, aus ungezählten Beischlafsfällen abstrahierten Begriffe zu subsumieren. Wir finden: dieser eine Beischlaf fällt erstens unter den Begriff des Ehebruchs und zweitens unter den des Inzestes. Der eine Beischlaf verstößt also gegen zwei Vorschriften der Rechtsordnung. Nun gebe ich gerne zu (siehe unten S. 695), daß verschiedene Ansichten darüber möglich sind, ob wir auf Grund der vorgenommenen Prüfung von zwei Verstößen zu sprechen haben, wie die herrschende Lehre dies thut, oder aber von einem zweifachen Verstoße, wie ich es lieber nennen möchte. Aber eins ist ganz unzweifelhaft sicher: daß nur ein Beischlaf vorliegt. Wenn ein Subjekt doppelt prädiziert wird, so entstehen dadurch

wahrhaftig nicht zwei Subjekte. Und wenn ein Ereignis unter zwei Begriffe fällt, so hört es doch sicherlich deshalb nicht auf, ein Ereignis zu sein. Bindings Lehre beruht also auch von diesem Standpunkte aus auf einer Verkennung der einfachsten Grundsätze der Logik.

Vielleicht antwortet mir ein Anhänger der Normentheorie: „Binding meint ja gar nicht den konkreten Beischlaf zwischen dem Ameyer und der Frau Bemeier; er überantwortet die gemein-physiologische Auffassung des Beischlafs als der naturgemäßen Vereinigung der Geschlechtsteile dem „kraß realistischen" Standpunkte; er denkt immer nur an die „Selbstverwirklichung des Willens" (wobei „Wille" gelegentlich mit „Vorsatz" vertauscht wird).

Der Einwand käme mir in der That nicht überraschend. Fast sieht es so aus, als ob die Normentheorie zu vornehm-idealistisch wäre, mit dem Beischlaf im Sinne der bloßen Physiologie sich irgendwie abzugeben. Aber leider, leider — wir Menschen können nicht hinaus aus unsrer Natur, bis der Tod dem Geiste das All erschließt; wir sind, solange wir im Banne von Raum und Zeit stecken, doch immer nur eine „Spottgeburt aus Dreck und Feuer"; und so oft unsre Richter einen strafbaren Beischlaf abzuurteilen haben, so ist und war und wird es sein der brutale Akt ohne jede begriffliche Abstraktion.

Bleiben wir beim Einwande stehen, da er uns den erwünschten Anlaß gibt, dem Formalismus ganz auf den Leib zu rücken. „Der Beischlaf eines Gatten mit einem Nichtgatten ist die Ursache des Ehebruchs". Es ist eine doppelte Auffassung dieses Satzes möglich.

1. Der Beischlaf ist der konkrete physiologische Akt. Dann sagt uns Binding: das Ereignis ist die Ursache des Begriffs, unter den es fällt. Oder 2. Beischlaf ist als die Selbstverwirklichung des rechtswidrigen Willens, also nur in juristischer Abstraktion zu nehmen. Dann sagt Binding: der Subjektsbegriff ist die Ursache des Prädikatsbegriffes. — In beiden Fällen aber wendet Binding die Kategorieen „Ursache und Wirkung", die nur für die Welt der Erfahrung passen, mit denen wir nur sinnfällige Ereignisse in der Einheit unsres Denkens zusammenfassen können, auf Begriffe an, welche nie und nimmermehr im Verhältnisse von Ursache und Wirkung zu einander stehen können. Entweder all unsre Logik, vom Anbeginne unsrer menschlichen Selbstbesinnung bis zum heutigen Tage, war falsch und die Kategorieen

Ursache und Wirkung finden thatsächlich auch auf das Verhältnis zweier Begriffe Anwendung oder aber — Bindings Lehre ist unlogisch, ist nicht nur das Ergebnis einer rein formalistischen, gegen die Forderungen des Lebens verstoßenden, sondern einer auch mit den Fundamentalsätzen der rein formalen Logik unvereinbaren Betrachtungsweise.

Es ist doch so einfach und klar, daß der Beischlaf nicht die Ursache des Ehebruchs ist, sondern daß Ehebruch gar nichts andres ist als der Beischlaf selbst im Lichte unsrer ethischen oder juristischen Betrachtung, nichts andres als der Begriff, unter den wir Juristen den Beischlaf bringen, wenn gewisse Voraussetzungen gegeben sind. —

Und diese Verheerung in dem Denken eines unsrer scharfsinnigsten und gewissenhaftesten deutschen Juristen — wo hat sie anders ihre Wurzeln, als in den beiden oft betonten methodischen Grundfehlern? In der That: wenn der wissenschaftliche Wert einer hypothetischen Annahme an den Ergebnissen erkannt werden kann, zu welchen sie führt, dann ist der Stab gebrochen über Bindings Normentheorie.

3. Bindings Handlungsbegriff und die Idealkonkurrenz.

Wie Binding die sog. Idealkonkurrenz sich zurechtlegt, haben wir eben gesehen. Ich kann es mir wohl ersparen, dieser Konstruktion gegenüber meine abweichende Ansicht näher zu begründen. Es scheint mir das um so weniger hierher zu gehören, als der Zweck dieser Zeilen lediglich der einer kritischen Prüfung der Bindingschen Ausführungen ist. Aber, wie ich im Gegensatze zu Binding das Problem stelle, darf und muß hier wohl angedeutet werden, weil dadurch erst meine Auffassung des Handlungsbegriffs für die Zwecke dieser Abhandlung ins volle Licht gesetzt wird.

Wir werden über Einheit und Mehrheit der verbrecherischen Handlung nie zu befriedigenden Ergebnissen gelangen können, wenn wir nicht von der Handlungseinheit ausgehen. Wir werden dabei selbstverständlich den nicht-juristischen, d. h. den seiner juristisch relevanten Merkmale entkleideten, Handlungsbegriff zu Grunde zu legen haben. Denn der etwaige Artunterschied wird sich nicht feststellen lassen, wenn die Merkmale der Gattung noch der Untersuchung harren. Daß dieser nicht-juristische Handlungsbegriff darum kein unjuristischer ist, wie Binding glaubt, brauche ich wohl

nicht weiter auseinanderzusetzen. Wenn wir uns nun über die entscheidenden Merkmale der „natürlichen" Handlungseinheit (man gestatte mir diese pleonastische Ausdrucksweise) klar geworden sind (und daß auf diesem Gebiete noch sehr viel zu thun ist, weiß ich genau), werden wir zu prüfen haben, ob die juristische, genauer: die kriminalistische Handlungseinheit sich mit der „natürlichen" deckt. Es kann ja sein, daß wir bei einer vom Standpunkte des Juristen aus vorgenommenen Betrachtung zu andern Ergebnissen gelangen, daß der Begriff der Handlungseinheit für das Gebiet des Strafrechts sich modifiziert. Daß wir bei dieser Prüfung von den Sätzen des geltenden Rechts ausgehen müssen, wird in der neueren Litteratur ziemlich allgemein zugegeben. An sich wäre nun folgendes Schema denkbar: 1. Handlungseinheit und Verbrechenseinheit; 2. Handlungsmehrheit aber Verbrechenseinheit; 3. Handlungseinheit aber Verbrechensmehrheit; 4. Handlungsmehrheit und Verbrechensmehrheit. Fall 1 bietet geringe Schwierigkeiten und braucht kaum näher untersucht zu werden. Fall 4 ist die sog. Realkonkurrenz, über deren Konstruktion im allgemeinen Übereinstimmung der Meinungen herrscht. Fall 2 ist in den letzten Jahren wiederholt behandelt worden, und trotz mancher Abweichungen im einzelnen sind wir im wesentlichen wohl auf dem richtigen Wege. Lebhaft bestritten dagegen ist Fall 3: die sog. Idealkonkurrenz.

Es sind hier zunächst zwei Ansichten möglich. Man kann die Möglichkeit einer Handlungseinheit mit Verbrechensmehrheit behaupten oder leugnen. Die herrschende Ansicht behauptet sie und gelangt so zu zwei Arten der Verbrechensmehrheit (3 und 4), die sie als Ideal- und Realkonkurrenz unterscheidet. Ich leugne (mit Hiller, Schütze u. a.) die Möglichkeit dieses Falles. Das Verbrechen ist Handlung; mehrere Verbrechen müssen daher mehrere Handlungen sein; eine natürliche Handlung kann immer auch nur eine verbrecherische Handlung sein. Ich fasse also die sog. Idealkonkurrenz nicht als Verbrechensmehrheit, sondern als Gesetzeskonkurrenz auf. Von der Richtigkeit und praktischen Brauchbarkeit dieser Ansicht habe ich mich mehr und mehr überzeugt, aber gern gebe ich zu, daß auch die gegenteilige Ansicht haltbar ist.

Binding steht nun auf einem ganz abweichenden Standpunkte. Ihm ist nicht nur die Realkonkurrenz, sondern ganz ebenso auch die Idealkonkurrenz Deliktsmehrheit und damit notwendig und unbedingt Handlungsmehrheit. Der Begriff der Norm ver-

langt diese Konsequenz, und darum wird sie gezogen. Wie diese Auffassung an dem Beispiel des Beischlafes mit der eignen verheirateten Tochter durchgeführt, wie da zwei Beischlafshandlungen nachgewiesen werden, ist uns in Erinnerung. Ich will auch darauf nicht näher eingehen, da kaum zu besorgen ist, daß diese Konstruktion Beifall in weiteren Kreisen finden wird. Aber die von Binding gegen meine Ansicht vorgebrachten Gründe interessieren mich.

Ich habe nach wiederholter genauer Prüfung der Bindingschen Ausführungen nur *einen* Beweisgrund gefunden, der Beachtung verdient. Denn Bindings Handlungsbegriff scheint mir nicht gefährlich; und daß ich den Wortlaut des § 73 St.G.B. (sowie das Schweigen des Gesetzes über die sog. gleichartige Idealkonkurrenz) für mich habe, kann Binding selbst nicht in Abrede stellen. Aber Binding sagt S. 572:

„Der Abschnitt bedurfte nicht einmal der Überschrift.... um *jedem der mit der neueren Rechtsentwickelung vertraut ist*, sofort klarzulegen, daß von dem *traditionell gewordenen* Gegensatz idealer und realer Konkurrenz und der *fast ebenso traditionell gewordenen* Verschiedenheit ihrer Bestrafung gesprochen werden soll: der ganze Aufbau des Abschnittes und seine Ausdrucksweise beweist das zur Genüge."

Das ist in der That ein kräftiger Trumpf. Wer abweichende Ansichten vertritt, möge schleunigst die Lücken seiner Kenntnisse ausfüllen, ehe er weiter mitreden kann. Bindings umfangreiches Handbuch hat nun darauf verzichtet, „der Lehre des geltenden Rechts eine Vorgeschichte desselben vorauszusenden"; er hat auch auf alle rechtsvergleichenden Ausblicke verzichtet. Daraus mag es sich erklären, daß die Behauptung von der „neueren Rechtsentwickelung", von dem „traditionell gewordenen Gegensatze" *ohne jede auch nur die leiseste Begründung dasteht*, daß die Entschiedenheit, mit der sie auftritt, die fehlenden Quellen- und Litteraturbelege ersetzen muß.

Die Behauptung aber ist gänzlich unrichtig; es ist einfach nicht wahr, daß wir es mit einem in der neueren Rechtsentwickelung traditionell gewordenen Gegensatze zu thun haben!

Ich hatte vor, den Beweis für meine Gegenbehauptung zu erbringen und bei dieser Gelegenheit die geschichtliche Entwickelung der

Lehre von Handlungseinheit und Verbrechensmehrheit in groben Umrissen zu entwerfen. Inzwischen ist in Grünhuts Zeitschrift 13. Band eine Abhandlung von Hiller: „die Frage der sogenannten Idealkonkurrenz“ erschienen (siehe oben S. 403), die mich dieser Aufgabe völlig enthebt. Hiller erbringt in sorgfältiger Zusammenstellung den Nachweis, daß von der Mitte des vorigen Jahrhunderts bis zur Gegenwart stets eine große Anzahl von Autoritäten in der sog. Idealkonkurrenz nichts andres erblickt haben als eine Handlung, welche unter mehrere rechtliche Gesichtspunkte fällt (unum factum, quod plures admittit inspectiones). Man lese bei Hiller nach, wie bestimmt und unzweideutig Koch und Savigny, Kleinschrod und Grolman, Abegg und Krug bis herab auf Breidenbach und Berner sich in diesem Sinne geäußert haben. Man lese bei Hiller nach, wie die neuesten Strafgesetzbücher und Entwürfe, welche auf dem Boden des deutschen Rechtes stehen, den Fall der sog. Idealkonkurrenz behandelt haben. Und man wird sich überzeugen, daß, „jedem, der mit der neueren Rechtsentwickelung vertraut ist“, Bindings Behauptung als eine thatsächlich völlig unrichtige erscheinen muß.

Aber auch die de lege ferenda für die Gleichstellung von Ideal- und Realkonkurrenz von Binding beigebrachten Gründe sind zum Teil erstaunlich schwach. Und wenn wir S. 576 lesen: „Größere Körperkraft, größere Geschicklichkeit greift zur Idealkonkurrenz, weil sie „durch eine Handlung“ so viel auszurichten weiß, wie geringere Kraft und geringere Geschicklichkeit durch mehrere“, so ist es für den, der auf „kraß realistischem Standpunkte“ steht, kaum möglich, der Versuchung zu widerstehen, diesen Satz durch Beispiele zu erläutern und ins rechte Licht zu stellen. Der schwächliche Vater also muß mit einer unverheirateten Tochter und außerdem mit einer nicht blutsverwandten Frau den Beischlaf vollziehen; verfügt er über größere Körperkraft oder größere Geschicklichkeit, so genügt ihm der Beischlaf mit der verheirateten Tochter: er „greift zur Idealkonkurrenz“ und „richtet“ auf einmal ebensoviel „aus“, wie der andre auf zweimal.

Ich verzichte auf weitere Ausmalung. Zudem würde uns dieselbe weiter führen, als die durch den 1. Band des Handbuchs der Kritik gezogenen Grenzen reichen. Der Verbrecher „greift“ zur Idealkonkurrenz, um auf einmal zwei Verbrechen begehen zu können! Als ob es jedem Verbrecher gerade darum zu thun wäre, möglichst

viele Paragraphen des Strafgesetzbuchs zu übertreten! Auch Bindings Vorsatzbegriff leidet, wie dieser eine Satz (auch ohne die „Normen") zur Genüge beweist, an dem doppelten methodischen Grundfehler aller neueren Bindingschen Arbeiten: der maßlosen Überschätzung des Normbegriffes und der damit gegebenen formalistischen Abkehr von den Thatsachen des Rechtslebens. Der 2. Band wird mir hoffentlich den Anlaß geben, auf Bindings Schuldlehre zurückzukommen.

Für diesmal bin ich mit meinen kritischen Betrachtungen zu Ende. Vergnügen haben sie mir nicht gemacht. Aber ich mußte mir von der Seele schreiben, was beim Durcharbeiten des Handbuches sich mir auf jeder Seite aufdrängte. Bindings wissenschaftliche Methode ist nach meiner tiefinnersten Überzeugung durch und durch verfehlt. Und es schien mir hoch an der Zeit zu sein, daß diese Überzeugung auch einmal öffentlich ausgesprochen werde. Verlieren kann dabei nur derjenige, der sich in die Bresche stellt; die Wissenschaft kann nur gewinnen. Und um die Wissenschaft handelt es sich dabei. Je selbstbewußter und rückhaltsloser die „Normentheorie" als die alleinseligmachende „exakte Forschung" auf dem Gebiete des Strafrechts auftritt, desto entschiedener und rücksichtsloser müssen wir alle, jeder nach seinen Kräften, die Geistesfreiheit der Wissenschaft verteidigen gegen den Terrorismus der Schule.

2.

Das Generalregister zu den strafrechtlichen Entscheidungen des Reichsgerichts.

Von Professor v. Kries in Gießen.

Nachdem die ersten sechs Bände der Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen komplett vorlagen, wurde 1882 von der Verlagsbuchhandlung ein 140 Seiten starkes Bändchen herausgegeben, welches sich als „Generalregister" bezeichnete. [1]) In demselben befindet sich eine kurze Bemerkung, unterzeichnet „die Verlagsbuchhandlung Veit u. Komp.", in welcher der Überzeugung Ausdruck gegeben wird, mit diesem Generalregister allen Besitzern der Sammlung eine willkommene Gabe zu bieten und ihnen deren Gebrauch wesentlich zu erleichtern und nutzbarer zu machen.

Als die Mitglieder des Reichsgerichts weitere sechs Bände Entscheidungen in Strafsachen veröffentlicht hatten, erschien 1882 abermals ein „Generalregister", welches nunmehr Band 1—12 der Sammlung umfaßt und 312 Seiten stark ist. Dasselbe ist ohne Geleitwort in die Welt entlassen; augenscheinlich ist aber doch die Verlagsbuchhandlung bei seiner Publikation von der gleichen Vorstellung ausgegangen, welche drei Jahre früher in Worten ausgesprochen wurde.

Daß man der Veröffentlichung von Generalregistern das Duodezimalsystem zu Grunde legt, darf wohl als wunderlich bezeichnet werden; um so mehr, wenn man sieht, daß für die Entscheidungen in Zivilsachen das Dezimalsystem beliebt worden ist: im Jahre 1885 ist von Dr. Fels, Kaiserlichem Justizrat und Rechtsanwalt beim Reichsgericht, ein die ersten zehn Bände der Entscheidungen in Zivilsachen umfassendes Generalregister veröffentlicht worden.

Doch ob Dezimal- oder Duodezimalsystem ist ja ziemlich gleichgültig! Wenn nur das, was geboten wird, gut oder wenigstens brauchbar ist!

---

[1]) Generalregister zum ersten bis zwölften Bande der von den Mitgliedern des Reichsgerichts herausgegebenen Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Leipzig. Verlag von Veit u. Komp. 1885.

Für das Generalregister der Entscheidungen in Strafsachen ist es wenig verheißungsvoll, daß es, obgleich doch zwei Bände mehr umfassend, weniger als die halbe Stärke im Vergleich zu dem Felsschen Register aufweist (312 zu 639 Seiten), auch nicht den Namen des Verfassers an der Stirn trägt, der bereit wäre, für seine Arbeit einzustehen.

Bei näherer Kenntnisnahme zeigt sich nun auch in der That, daß die wenig günstigen Voraussetzungen, die man hiernach bezüglich des Generalregisters der Entscheidungen in Strafsachen hegen kann, nur zu sehr begründet sind, und daß sich die Verlagsbuchhandlung über den Wert dieser Publikation durchaus im Irrtum befindet. Soll ich mein Urteil in einen Satz zusammenfassen, so kann es nicht anders lauten, als dahin: dieses Generalregister ist völlig unbrauchbar; es ist nur geeignet, seinem Benutzer Verdruß zu bereiten, und man thut daher am besten, schleunigst den Entschluß zu fassen, es nie wieder zur Hand zu nehmen.

Bei der Wichtigkeit, welche die offizielle Sammlung der Entscheidungen besitzt, und bei der Unentbehrlichkeit eines Generalregisters, um sich in denselben schnell orientieren zu können, scheint es mir Pflicht, dies Urteil mit voller Unumwundenheit auszusprechen. Denn nur so wird man hoffen dürfen, wenigstens künftig etwas besseres zu erhalten.

Die Beschaffenheit des Generalregisters der Entscheidungen in Strafsachen verdient eine um so schärfere Rüge, als in dem schon oben erwähnten Felsschen Generalregister der Entscheidungen in Zivilsachen ein Muster vorlag, welchem man unbedenklich folgen konnte. Es ist hier nicht meine Aufgabe, an dem letzteren eingehende Kritik zu üben; ich darf dasselbe aber wohl, ohne Widerspruch befürchten zu müssen, als eine ganz vortreffliche Arbeit bezeichnen, bei welcher insbesondere die Anlage des Ganzen völlig einwandsfrei ist.

Diesem Vorbild entsprechend müßte vor allem auch in dem Generalregister der Entscheidungen in Strafsachen ein systematischer Teil geliefert werden. Ein solcher ist in der That ganz unerläßlich. In ihm zeigt sich hauptsächlich, ob der Verfertiger des Registers wirklich das ganze Material mit Verständnis durchgearbeitet hat; und jeder Benutzer, welcher die Entscheidungen durchforschen will, wird auf dieses weitaus am meisten rekurrieren. Ja selbst wenn man nur wissen will, wo eine Entscheidung steht, welche man sich erinnert früher gelesen zu haben, wird man von einem systematischen Register am schnellsten und sichersten Auskunft erhalten.

Die Herstellung der Systematik für das Generalregister der Entscheidungen in Strafsachen war um so dringender geboten, als die einzelnen Bände der Entscheidungen in Strafsachen — im Gegensatz zu ihren zivilistischen Geschwistern — der Sachregister nach Materien entbehren. Die völlig überflüssige, kaum für die ersten Jahre gerechtfertigte Manier der Publikation in Heften verhindert bereits sehr zum Schaden der Übersichtlichkeit und Bequemlichkeit die nach sachlichen Gesichtspunkten erfolgende Gruppierung der Entscheidungen selbst in dem einzelnen Bande. Weshalb man in ihnen auch noch auf das Sach-

register verzichten muß, das bei dieser Sachlage doch doppelt wünschenswert ist, bleibt völlig unerfindlich. Der Verfertiger des Generalregisters mußte hiernach um so mehr bedacht sein, diesem Mangel abzuhelfen.

Der Schwerpunkt des Generalregisters liegt demgemäß ausschließlich in dem alphabetisch nach Stichworten geordneten Verzeichnis. Daß außerdem noch ein Gesetzesregister und eine chronologische Übersicht über die Entscheidungen vorhanden ist, soll nicht verschwiegen werden.

Hinsichtlich des alphabetischen Registers erkenne ich nun gern an, daß dasselbe nicht bloß mit der Papierschere aus den entsprechenden Registern der einzelnen Bände gefertigt ist, sowie auch, daß es mit seinem Vorgänger verglichen einen Fortschritt darstellt. Immerhin bleiben noch Fehler genug zu rügen.

Gradezu unleidlich sind die zahlreichen Verweisungen von einem Stichwort auf das andre. Ich weiß wohl, daß es ganz ohne dieselben nicht abgeht, sie übersteigen hier aber das erlaubte Maß bei weitem. In dem Buchstaben G, den ich willkürlich herausgegriffen habe, finden sich solche Verweisungen in nicht weniger als einhundert und sechs Fällen! Man kann das Buch beliebig aufschlagen und wird ganze Spalten finden, wo kaum ein einziges direktes Citat angegeben ist, sondern bloß mit Verweisungen gearbeitet wird. In dem Generalregister über die ersten sechs Bände ist diese Methode allerdings noch verbreiteter; vgl. z. B. das Stichwort „Preußen", welches in demselben sechzig Verweisungen und ein direktes Citat aufweist! In dem neuen Generalregister ist wenigstens hier durchweg die bezügliche Entscheidung direkt citiert worden. Grade dieser Fall zeigt aber recht deutlich, wie entbehrlich die Verweisungen sind.

Aber auch die Methode, wie auf ein andres Stichwort verwiesen wird, ist fehlerhaft und kann einen zur Verzweiflung bringen. Denn man wird zuweilen an eine Adresse gewiesen, bei welcher man lediglich eine neue Marschroute empfängt. Man vergleiche z. B. die generelle Verweisung bei „Hauptverhandlung 7 g"; dort heißt es: „S. auch Atteste. Erklärungen öffentlicher Behörden. Gutachten. Leumundszeugnisse". Das Stichwort „Gutachten" enthält aber überhaupt kein einziges selbständiges Citat, sondern bloß neue Verweisungen. — Bei „Dolus" werden die einzelnen Verbrechen aufgeführt, für welche bezüglich des Dolus Entscheidungen ergangen sind. Während nun diese letzteren sonst überall einfach aufgeführt werden, heißt es bei „Beleidigung": „siehe diese". Schlägt man aber das Stichwort nach, so umfaßt es neun Spalten. Eine Einteilung mit Überschriften ist zwar vorhanden, hilft aber nur wenig, da keine derselben „Dolus" lautet.

Unter „Konkurrenz. 1. Ideal-Konkurrenz" findet sich — übrigens nicht irgendwie abgesetzt! — eine Zusammenstellung der über die Idealkonkurrenz einzelner Verbrechen miteinander ergangenen Entscheidungen. Welche Ordnung hier für die Aufzählung der einzelnen Fälle beobachtet ist, habe ich nicht entdecken können und muß daher annehmen, daß lediglich der Zufall entschieden hat. Wie leicht es gewesen wäre, hier entweder eine Reihenfolge nach den Paragraphen des

R.St.G.B.s, oder aber eine alphabetische herzustellen, bedarf nicht der Ausführung.

Bei dem Stichwort „Zeugen" findet sich eine Abteilung mit der Überschrift „Vernehmung" und in dieser eine weitere: „Vernehmung über Hörensagen". Hierbei wird aber der Entscheidungen nicht Erwähnung gethan, welche darüber ergangen sind, ob der Untersuchungsrichter über die ihm früher gemachten Aussagen eines Zeugen, der in der Hauptverhandlung das Zeugnis verweigert, seinerseits vernommen werden kann. Daß auch er über „Hörensagen" aussagt, wird übersehen. Dagegen finden sich diese Urteile citiert unter: „1. Fähigkeit des Zeugen" und außerdem unter: „2. Verweigerung des Zeugnisses §§ 51—55". In diesen letzteren Abschnitt gehören sie gar nicht hin.

In einer Entscheidung des Reichsgerichts war erörtert, ob die Benutzung schriftlicher Mitteilungen Königlicher Eisenbahndirektionen zur Feststellung der Länge eines Eisenbahnzuges statthaft wäre und ob bezüglich derjenigen eines maschinentechnischen Büreaus das gleiche gelte. Wenn man zu wissen wünscht, wo diese Entscheidung steht, so wird man sie wohl dort suchen, wo unter dem Stichwort „Hauptverhandlung" sich der Abschnitt findet „7. Beweisaufnahme . . . g Verlesung von Erklärungen öffentlicher Behörden, Attesten u. s. w." Dies ist indessen nicht der Fall. Auch beim Durchsehen der Rubrik d „Verlesung von Schriftstücken § 248" wird man sich mutmaßlich vergebens nach einem Hinweis auf die fragliche Entscheidung umsehen. Oder sollte wirklich jemand diesen Hinweis in den Worten finden: „Begrenzung der Beweisaufnahme durch Urkunden"?! ich erlaube mir das zu bezweifeln.

Doch genug der Beispiele! Schon die angeführten dürften zur Rechtfertigung des oben ausgesprochenen Urteils ausreichend sein.

3.

Internationale Chronik.

Redigiert von Dr. v. Speßhardt.

Deutsches Reich.

Beschlüsse der Reichstagskommission über den vom Abgeordneten Dr. Reichensperger eingebrachten Entwurf eines Gesetzes, betr. Abänderungen und Ergänzungen des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung. (Nr. 84 der Reichstagsdrucksachen 6. Legislaturperiode II. Session 1885/86):

Artikel I. In dem Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 werden die §§ 59, 76, 77, 123 Nr. 3, 5 und 136 Nr. 2 in der Art abgeändert, wie diese Vorschriften nachstehend unter den bisherigen Ziffern aufgeführt sind: § 59. Bei den Landgerichten werden Zivil- und Strafkammern, sowie Strafberufungskammern gebildet. — § 76. Die Strafkammern sind als erkennende Gerichte ferner zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Berufung gegen die Urteile der Schöffengerichte: 1. wenn lediglich Übertretungen Gegenstand der Entscheidung in der Berufungsinstanz sind, 2. in Privatklagesachen, sofern nicht die Staatsanwaltschaft die Berufung eingelegt oder im Laufe der Instanz die Verfolgung übernommen hat. — § 77. Die Zivilkammern und die Strafkammern entscheiden in der Besetzung von drei Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden, die Strafberufungskammern in der Besetzung von fünf Mitgliedern mit Einschluß des Vorsitzenden. — § 123. 3. der Revision gegen Urteile der Strafberufungskammern, sofern a) das Urteil erster Instanz vom Schöffengericht erlassen ist, b) das Urteil erster Instanz von der Strafkammer erlassen ist und die Revision ausschließlich auf die Verletzung einer in den Landesgesetzen enthaltenen Rechtsnorm gestützt wird; 5. der Beschwerde gegen strafrichterliche Entscheidungen erster Instanz, soweit nicht die Zuständigkeit der Strafkammer begründet ist, gegen Entscheidungen der Strafkammern in der Beschwerdeinstanz und in der Berufungsinstanz, sowie gegen Entscheidungen der Strafberufungskammern. — § 136. 2. für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Revision gegen Urteile der Strafberufungskammern, soweit nicht die Zuständigkeit des Ober-

landesgerichts begründet ist, und gegen Urteile der Schwurgerichte. — Artikel II. Hinter den §§ 76 und 78 des Gerichtsverfassungsgesetzes werden folgende §§ 76a und 78a eingeschaltet: § 76a. Die Strafberufungskammern sind zuständig für die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Berufung 1. gegen die Urteile der Strafkammern in erster Instanz, 2. gegen die Urteile der Schöffengerichte, soweit nicht die Zuständigkeit der Strafkammern begründet ist. — § 78a. Durch die Landesjustizverwaltung kann bestimmt werden, daß bei Landgerichten, welche mit weniger als 10 Mitgliedern, einschließlich des Präsidenten, besetzt sind, zum Zwecke der vollständigen Besetzung der Strafberufungskammer Mitglieder eines benachbarten Landgerichts oder Amtsrichter des Bezirks des Landgerichts, bei welchem die Kammer gebildet wird, als Beisitzer mitwirken. Die Vorschriften der §§ 62, 63 finden mit der Maßgabe Anwendung, daß die Bestimmung der Mitglieder des Landgerichts durch das Präsidium des benachbarten Landgerichts erfolgt. Die Amtsrichter werden durch die Landesjustizverwaltung auf die Dauer eines Geschäftsjahres bestimmt. Durch die Landesjustizverwaltung kann auch bestimmt werden, daß die Bezirke zweier benachbarter Landgerichte desselben Oberlandesgerichtsbezirks zu dem Zwecke vereinigt werden, daß diejenigen Geschäfte, welche von der Strafberufungskammer eines der Landgerichte zu erledigen sein würden, von der Strafberufungskammer des andern Landgerichts erledigt werden, oder daß die Strafberufungskammer für beide Landgerichte nur bei einem der Landgerichte gebildet wird. — Artikel III. In der Strafprozeßordnung vom 1. Februar 1877 werden die §§ 23 Abs. 3, 66, 140, 181, 266 Abs. 1, 273, 274, 354, 371, 374 und 399 Nr. 5 in der Art abgeändert, wie diese Vorschriften nachstehend unter den bisherigen Ziffern aufgeführt sind. — § 23 Abs. 3. An der Hauptverhandlung vor der Strafkammer und der Strafberufungskammer darf der Richter, welcher bei der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens Bericht über den Antrag der Staatsanwaltschaft erstattet hatte, nicht teilnehmen. — § 66. Wird der Zeuge, nachdem er eidlich vernommen worden ist, in demselben Vorverfahren oder in demselben Hauptverfahren, einschließlich des Hauptverfahrens in der Berufungsinstanz nochmals vernommen, so kann der Richter statt der nochmaligen Beeidigung den Zeugen die Richtigkeit seiner Aussage unter Berufung auf den früher geleisteten Eid versichern lassen. — § 140. Die Verteidigung ist notwendig in den Sachen, welche vor dem Reichsgericht in erster Instanz oder vor dem Schwurgericht zu verhandeln sind. In Sachen, welche vor dem Landgericht in erster Instanz zu verhandeln sind, ist die Verteidigung notwendig: 1. wenn der Angeschuldigte taub oder stumm ist oder das sechzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat; 2. wenn ein Verbrechen den Gegenstand der Untersuchung bildet und der Beschuldigte oder sein gesetzlicher Vertreter die Bestellung eines Verteidigers beantragt. Diese Bestimmung findet nicht Anwendung, wenn die strafbare Handlung nur deshalb als ein Verbrechen sich darstellt, weil sie im Rückfall begangen ist. In den Fällen des Abs. 1 und des Abs. 2 Nr. 1 ist dem Angeschuldigten, welcher einen Verteidiger noch nicht gewählt hat, ein solcher von Amtswegen zu bestellen, sobald die im § 199 vorgeschriebene Aufforderung stattgefunden hat. In dem Falle des Abs. 2

Nr. 2 ist der Antrag binnen einer Frist von drei Tagen nach der Aufforderung zu stellen. Für das Verfahren in der Berufungsinstanz ist in den Fällen der notwendigen Verteidigung dem Angeklagten, welcher ohne gewählten Verteidiger ist, ein solcher gleichzeitig mit der Anberaumung des Termins zur Hauptverhandlung zu bestellen. In den Fällen des Abs. 2 Nr. 2 ist der Antrag auf Bestellung eines Verteidigers, sofern er nicht schon in erster Instanz gestellt war, spätestens binnen einer Frist von drei Tagen nach der Zustellung der Ladung zur Hauptverhandlung zu stellen. — § 181. Gegen den Beschluß des Gerichts, durch welchen der Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Angeschuldigten auf Eröffnung der Voruntersuchung abgelehnt worden ist, findet sofortige Beschwerde statt. Wird der Beschwerde des Angeschuldigten stattgegeben, so wird der Beschluß, durch welchen das Hauptverfahren eröffnet ist, hinfällig. — § 266 Abs. 1. Wird der Angeklagte verurteilt, so müssen die Urteilsgründe die für erwiesen erachteten Thatsachen, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden, und die Gründe angeben, aus welchen diese Thatsachen für erwiesen erachtet worden sind. — § 273. Das Protokoll muß den Gang und die Ergebnisse der Hauptverhandlung im wesentlichen wiedergeben und die Beobachtung aller wesentlichen Förmlichkeiten ersichtlich machen, auch die Bezeichnung der verlesenen Schriftstücke, sowie die im Laufe der Verhandlung gestellten Anträge, die ergangenen Entscheidungen und die Urteilsformel enthalten. Aus der Hauptverhandlung sind außerdem die wesentlichen Ergebnisse der Vernehmungen in das Protokoll aufzunehmen. Kommt es auf die Feststellung eines Vorganges in der Hauptverhandlung oder des Wortlautes einer Aussage oder einer Äußerung an, so hat das Gericht die vollständige Niederschreibung und Verlesung anzuordnen. In dem Protokoll ist zu bemerken, daß die Verlesung geschehen und die Genehmigung erfolgt ist, oder welche Einwendungen erhoben sind. Erfolgt die Beobachtung der vorgeschriebenen Förmlichkeiten nach Ansicht der bei der Verhandlung Beteiligten in mangelhafter oder ungenügender Weise, so sind die letzteren berechtigt, die Feststellung des Vorganges und dessen Aufnahme in das Protokoll zu verlangen. — § 274. Die Beobachtung der für die Hauptverhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten kann nur durch das Protokoll bewiesen werden. Gegen den diese Förmlichkeiten betreffenden Inhalt desselben ist nur der Nachweis der Unrichtigkeit zulässig. — § 354. Die Berufung findet statt gegen die Urteile der Schöffengerichte und gegen die Urteile der Strafkammern in erster Instanz. — § 371. Ist von einer der im § 340 bezeichneten Personen die Berufung eingelegt, so hat das Gericht außer demjenigen, der die Berufung eingelegt hat, auch den Angeklagten zu der Hauptverhandlung vorzuladen und kann ihn bei seinem Ausbleiben zu derselben zwangsweise vorführen lassen. — § 374. Die Revision findet statt gegen die Urteile der Strafkammern in der Berufungsinstanz, gegen die Urteile der Strafberufungskammern und gegen die Urteile der Schwurgerichte. — § 399 Nr. 5. 5. wenn neue Thatsachen oder Beweismittel beigebracht sind, welche allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen die Freisprechung des Angeklagten oder in Anwendung eines milderen Strafgesetzes eine geringere Bestrafung zu begründen ge-

eignet sind. In Strafsachen, welche nicht vor dem Schwurgerichte oder in erster Instanz vor dem Reichsgerichte verhandelt worden sind, können nur solche Thatsachen oder Beweismittel beigebracht werden, welche der Verurteilte in dem früheren Verfahren einschließlich der Berufungsinstanz nicht gekannt hatte oder ohne Verschulden nicht geltend machen konnte. — Artikel IV. Die §§ 370 und 380 werden aufgehoben. — Artikel V. Dieses Gesetz tritt am ..... in Kraft. Es findet Anwendung auf alle Strafsachen, in welchen an dem bezeichneten Tage noch nicht rechtskräftig erkannt ist. Soweit an Stelle der nach der bisherigen Gesetzgebung zulässigen Revision die Berufung zugelassen ist, wird die eingelegte Revision als Berufung behandelt. Zur entsprechenden Begründung des Rechtsmittels steht demjenigen, welcher dasselbe eingelegt hat, zur Rechtfertigung eine einwöchentliche Frist, von dem Inkrafttreten dieses Gesetzes ab, offen. Eine gleiche Frist wird in denjenigen Sachen, in welchen das Schöffengericht in erster Instanz erkannt hat, zur Vervollständigung der Revisions-Rechtfertigung in Gemäßheit der Aufhebung des § 380 der Strafprozeßordnung gewährt. Die eingereichte neue Rechtfertigungsschrift ist dem Gegner des Beschwerdeführers nach den bisher geltenden Bestimmungen zur Beantwortung mitzuteilen. Die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel erfolgt durch dasjenige Gericht, welches nach den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes zuständig ist. — Artikel VI. Der Reichskanzler wird ermächtigt, den Text des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung, wie er sich aus den in Artikel I, II, III und IV festgestellten Änderungen ergibt, durch das Reichs-Gesetzblatt bekannt zu machen. Urkundlich ꝛc. Gegeben ꝛc.

Beschlüsse der Reichstagskommission über den vom Abgeordneten Lenzmann eingebrachten Gesetzentwurf, betr. die Entschädigung für unschuldig erlittene Untersuchungs- und Strafhaft (Nr. 155 der Reichstagsdrucksachen 6. Legislaturperiode II. Session 1885/1886):

I. Gesetz, betr. die Entschädigung für unschuldig erlittene Strafen. — § 1. Wenn der Verurteilte, gegen welchen die erkannte oder umgewandelte Strafe ganz oder teilweise vollstreckt ist, im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochen wird, so ist der durch die Strafvollstreckung entstandene Vermögensschaden nach Maßgabe der nachstehenden Vorschriften zu ersetzen. — § 2. Berechtigt zum Schadensersatz sind der Freigesprochene, sowie nach seinem Tode dessen Ehegatte und dessen Verwandte in auf- und absteigender Linie und seine Geschwister, sofern diese Personen nach Vorschrift des bürgerlichen Rechts von ihm zu unterstützen gewesen wären. — § 3. Insoweit der Angeklagte seine Verurteilung durch Vorsatz oder grobes Verschulden herbeigeführt hatte, ist ein Anspruch auf Entschädigung ausgeschlossen. — § 4. Zum Schadensersatz verpflichtet ist die Staatskasse des Bundesstaats, dessen Gericht das aufgehobene Urteil gesprochen hatte, und, wenn das Reichsgericht in erster und letzter Instanz erkannt hatte, die Reichskasse. Die Staats- bezw. Reichskasse hat den Rückgriff an die Schuldigen. — § 5. Der Klage auf Ersatz des Schadens muß die Entscheidung der beteiligten obersten Justizverwaltungsbehörde vorhergehen. Zu dem Zweck hat der Berechtigte binnen einer Frist von sechs Monaten seit

dem Tage der Rechtskraft des freisprechenden Urteils bei der Staatsanwaltschaft des Gerichts, bei welchem das freisprechende Urteil ergangen ist, die Gewährung des Schadensersatzes in Antrag zu bringen. Der Antrag muß von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden; er soll den Betrag der Entschädigungssumme und die den Anspruch begründenden Thatsachen und Beweise angeben. Gegen die Entscheidung des Chefs der Justizverwaltung findet binnen einer Frist von sechs Monaten seit Zustellung der Entscheidung der Rechtsweg statt. Für die in diesem Paragraphen vorgeschriebenen Fristen sind die Bestimmungen der Zivilprozeßordnung über Notfristen maßgebend. — § 6. Für die Verhandlung und Entscheidung über den Anspruch ist die Zivilkammer des Landgerichts, von welchem oder in dessen Bezirk das aufgehobene Strafurteil gesprochen war, ausschließlich zuständig. — § 7. Vor der endgültigen Festsetzung des Betrages der zu gewährenden Entschädigung bildet der Entschädigungsanspruch keinen Gegenstand des Arrestes, der Beschlagnahme oder Pfändung. Bis zu diesem Zeitpunkte kann der Berechtigte nicht über den Entschädigungsanspruch verfügen. — § 8. Die vorstehenden Vorschriften finden entsprechende Anwendung, wenn die Wiederaufnahme zur Anwendung eines milderen Strafgesetzes oder bei einer Gesammtstrafe zu einer teilweisen Freisprechung geführt hat und die nunmehr erkannte Strafe geringer ist als die bereits vollstreckte.

II. Gesetz, betr. die Abänderung und Ergänzung der Vorschriften der Strafprozeßordnung über die Wiederaufnahme des Verfahrens. — Artikel I. An Stelle der Vorschriften der Strafprozeßordnung § 409 Abs. 2 und § 410 treten folgende Vorschriften: § 409. (Abs. 2.) Zeugen und Sachverständige sind, sofern deren Beeidigung zulässig ist, eidlich zu vernehmen. — § 410. Das Gericht verordnet die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Erneuerung der Hauptverhandlung: 1. wenn die Wiederaufnahmegründe des § 399 Nr. 3, 4, oder des § 402 Nr. 3, 4 vorliegen; 2. wenn die Wiederaufnahmegründe des § 399 Nr. 1, 2, oder des § 402 Nr. 1, 2 vorliegen und nach Lage der Sache anzunehmen ist, daß die in diesen Bestimmungen bezeichnete Handlung auf die Entscheidung Einfluß gehabt hat; 3 wenn im Fall des § 399 Nr. 5 auf Grund der neuen Thatsachen oder Beweise anzunehmen ist, daß der Verurteilte der ihm zur Last gelegten That nicht schuldig ist, oder daß ein Umstand, durch welchen die Anwendung eines schwereren Strafgesetzes begründet ist, in Wegfall kommt. Andernfalls wird der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens ohne mündliche Verhandlung als unbegründet verworfen. In gleicher Weise wird im Fall der Nr. 3 des vorigen Absatzes der Antrag verworfen, wenn zwar ein die Anwendung eines schwereren Strafgesetzes begründender Umstand für in Wegfall kommend anzunehmen ist, jedoch ungeachtet der Anwendung eines andern Strafgesetzes die erkannte Strafe zulässig und angemessen erscheint. — Artikel II. Die Vorschrift der Strafprozeßordnung § 411 Abs. 2 fällt weg. — Artikel III. Dieses Gesetz tritt gleichzeitig mit dem Gesetz vom . . ten . . . ., betr. die Abänderung des Gerichtsverfassungsgesetzes und der Strafprozeßordnung (Berufung in Strafsachen) in Kraft. Dasselbe findet auf jedes zur Zeit des

Inkrafttretens dieses Gesetzes bereits anhängige Wiederaufnahmeverfahren, in welchem die Erneuerung der Hauptverhandlung noch nicht angeordnet ist, Anwendung. — Artikel IV. Der Reichskanzler wird ermächtigt, den Text der Strafprozeßordnung, wie er sich aus den in den Artikeln I., II. festgestellten Änderungen ergibt, durch das Reichs-Gesetzblatt bekannt zu machen. — Die Beschlüsse der Reichstagskommission sind vom Reichstag in der Sitzung des 15. März 1886 in 3. Lesung angenommen worden. —

Deutsche Einzelstaaten.

Bayern. Das zwischen Bayern und Rußland am $\frac{\text{1. Oktober}}{\text{19. September}}$ 1885 getroffene Übereinkommen, die Regelung der Auslieferungsverhältnisse betr., lautet in Übersetzung:

Note der Königlich Bayerischen Gesandtschaft am Kaiserlich Russischen Hofe vom $\frac{\text{1. Oktober}}{\text{19. September}}$ ds. Js. Der unterzeichnete außerordentliche Gesandte und bevollmächtigte Minister Seiner Majestät des Königs von Bayern, mit gehöriger Ermächtigung versehen, erklärt namens der Kgl. Bayerischen Regierung den nachfolgenden Festsetzungen zuzustimmen, welche den Gegenstand einer vorgängigen Verständigung zwischen den Regierungen von Bayern und Rußland gebildet haben. — Artikel I. Die Königlich Bayerische Regierung verpflichtet sich, der Kaiserlich Russischen Regierung auf dieserhalb gestellten Antrag diejenigen Russischen Angehörigen auszuliefern, welche von den Russischen Gerichten wegen einer der nachstehend aufgeführten, nach den Russischen Gesetzen strafbaren Handlungen verurteilt sind oder verfolgt werden und sich der verdienten Strafe durch die Flucht entzogen haben: 1. wegen eines der nachstehend bezeichneten Verbrechen oder Vergehen oder wegen Vorbereitungen zu deren Ausführung, wenn diese Verbrechen oder Vergehen gegen Seine Majestät den Kaiser von Rußland oder ein Mitglied Seiner Familie begangen sind: a) Totschlag, b) Thätlichkeit, c) Körperverletzung, d) vorsätzliche Beraubung der persönlichen Freiheit, e) Beleidigung; 2. wegen Mordes oder Mordversuchs; 3. wegen rechtswidriger Herstellung oder rechtswidrigen Besitzes von Dynamit oder anderen Sprengstoffen. — Artikel II. In allen andern Fällen, in welchen die Auslieferung von der Kaiserlich Russischen Regierung wegen eines Verbrechens oder Vergehens beantragt wird, welches nicht im Artikel I erwähnt ist, wird der Antrag von der Königlich Bayerischen Regierung in Erwägung genommen und demselben, wenn nichts entgegensteht, mit Rücksicht auf die freundschaftlichen Beziehungen, welche die beiden Länder verbinden, Folge gegeben werden. — Artikel III. Der Umstand, daß das Verbrechen oder Vergehen, wegen dessen die Auslieferung beantragt wird, in einer politischen Absicht begangen ist, soll in keinem Falle als Grund dienen, um die Auslieferung abzulehnen. — Artikel IV. Diejenigen Bestimmungen des Auslieferungsvertrages zwischen Bayern und Rußland vom $\frac{26.}{14.}$ Februar 1869, welche mit dem Inhalte der vorstehenden Artikel nicht im Widerspruche stehen, bleiben aufrecht erhalten. — Artikel V. Das gegenwärtige Abkommen tritt mit dem Tage des diesbezüglichen Notenwechsels zwischen der Königlich Bayerischen und der Kaiserlich Russischen Regierung in Kraft.

Denselben Wortlaut, mit den entsprechenden Veränderungen, trägt die Note des Kaiserlich Russischen Ministeriums der auswärtigen Angelegenheiten vom $\frac{19.\ \text{September}}{1.\ \text{Oktober}}$ 1885.

Königreich Sachsen. Verordnung vom 4. November 1885 zur Abänderung der Verordnung vom 15. September 1836, die wegen Petschirstechens und des Stempelschneidens zu führende polizeiliche Aufsicht betreffend. — Verordnung vom 14. Dezember 1885, die Kosten des Verfahrens zur Beitreibung von Geldstrafen betreffend. — Verordnung vom 23. Dezember 1885, die militärischen Pulvertransporte betreffend.

Baden. Im Landesgefängnisse zu Freiburg i. Br. hat Mitte März ein Unterrichtskursus über das gesamte Strafvollzugswesen unter Beteiligung einer Anzahl von Gerichtsreferendaren begonnen. Nicht nur die Kenntnis des praktischen Dienstes soll dadurch unter den jungen Juristen gefördert, sondern auch die Theorie des Gefängniswesens zur Darstellung gebracht werden. Was letztere betrifft, so sollen achtzehn Vorträge und zwar vom Direktor (Ekert), Gefängnisarzt (Kirn) und katholischen Hausgeistlichen (Krauß) gehalten werden. Die Zielpunkte dieser Bestrebungen hat der Referent des Ministeriums (v. Jagemann) in den Blättern für Gefängniskunde XX S. 229 ff. (demnächst erscheinend) näher dargelegt.

(Dr. von Kirchenheim.)

Anhalt. Polizeiverordnung, betr. den Schiffsverkehr auf der Elbe an den Messungsstellen, vom 28. April 1886. — Verordnung, betr. die Verhütung der Gefährdung militärischer Pulvertransporte, vom 5. Mai 1885. — Verordnung, betr. das Einfangen und den Verkauf von Singvögeln, vom 23. Mai 1885. — Verordnung, das Aufblasen des Fleisches betreffend, vom 5. September 1885.

Sachsen-Meiningen. Gesetz vom 25. Juni 1885, die Besteuerung des Gewerbebetriebes im Umherziehen betreffend. — Gesetz vom 1. Juli 1885, betr. Abänderungs- und Nachtragsbestimmungen zu den zur Ausführung der Reichsjustizgesetze erlassenen Landesgesetzen. — Ausschreiben d. Staatsmin. vom 20. Oktober 1885, betr. die Mitwirkung der Polizei- und Gemeinde-Behörden bei Ausübung der militärischen Kontrolle. — Ausschr. Herzl. Staatsmin. vom 24. Oktober 1885, betr. die Beleuchtung der Fuhrwerke. — Ausschr. Herzogl. Staatsmin. vom 20. November 1885, betr. Verhütung der Gefährdung militärischer Pulvertransporte.

Frankreich.

Loi sur les moyens de prévenir la récidive (Libération conditionelle, patronage, réhabilitation). Le Sénat et la Chambre des députés ont adopté, Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit: Titre I[er]. *Régime disciplinaire des établissements pénitentiaires et libération conditionnelle.* Art. 1[er]. Un régime disciplinaire, basé sur la constatation journalière de la conduite et du travail, sera institué dans les divers établissements pénitentiaires de France et d'Algérie, en vue de favoriser l'amendement des condamnés et de les préparer à la libération conditionnelle. — Art. 2. Tous condamnés ayant à subir une ou plusieurs peines emportant

privation de la liberté peuvent, après avoir accompli trois mois d'emprisonnement, si les peines sont inférieures à six mois, ou dans le cas contraire, la moitié de leurs peines, être mis conditionnellement en liberté, s'ils ont satisfait aux dispositions réglementaires fixées en vertu de l'article premier. Toutefois, s'il y a récidive légale, soit aux termes des articles 56 à 58 du code pénal, soit en vertu de la loi du 27 mai 1885, la durée de l'emprisonnement est portée à six mois, si les peines sont inférieures à neuf mois, et aux deux tiers de la peine dans le cas contraire. La mise en liberté peut être révoquée en cas d'inconduite habituelle et publique dûment constatée on d'infraction aux conditions spéciales exprimées dans le permis de libération. Si la révocation n'est pas intervenue avant l'expiration de la durée de la peine, la libération est définitive. Au cas où la peine qui aurait fait l'objet d'une décision de libération conditionnelle devrait être suivie de la relégation, il pourra être sursis à l'exécution de cette dernière mesure, et le condamné sera, en conséquence, laissé en France, sauf droit de révocation, ainsi qu'il est dit au présent article. Le droit de révocation prendra fin, en ce cas, s'il n'en a été fait usage pendant les dix années qui auront suivi la date d'expiration de la peine principale. – Art. 3. Les arrêtés de mise en liberté sous conditions et de révocation sont pris par le ministre de l'intérieur: S'il s'agit de la mise en liberté, après avis du préfet, du directeur de l'établissement ou de la circonscription pénitentiaire, de la commission de surveillance de la prison et du parquet près le tribunal ou la cour qui a prononcé la condamnation. Et, s'il s'agit de la révocation, après avis du préfet et du procureur de la République de la résidence du libéré. — Art. 4. L'arrestation du libéré conditionnel peut toutefois être provisoirement ordonnée par l'autorité administrative ou judiciaire du lieu où il se trouve, à la charge d'en donner immédiatement avis au ministre de l'intérieur. Le ministre prononce la révocation, s'il y a lieu. L'effet de la révocation remonte au jour de l'arrestation. — Art. 5. La réintégration a lieu pour toute la durée de la peine non subie au moment de la libération. Si l'arrestation provisoire est maintenue, le temps de sa durée compte pour l'exécution de la peine. — Art. 6. Un règlement d'administration publique déterminera la forme des permis de libération, les conditions auxquelles ils peuvent être soumis et le mode de surveillance spéciale des libérés conditionnels. L'administration peut charger les sociétés ou institutions de patronage de veiller sur la conduite des libérés qu'elle désigne spécialement et dans les conditions qu'elle détermine. — Titre II *Patronage.* Art. 7. Les sociétés ou institutions agréées par l'administration, pour le patronage des libérés, reçoivent une subvention annuelle en rapport avec le nombre des libérés réellement patronnés par elles, dans les limites du crédit spécial inscrit dans la loi de finances. — Art. 8. Dans le cas du paragraphe 2 de l'article 6, l'administration alloue à la société ou institution de patronage une somme de cinquante centimes par jour,

pour chaque libéré, pendant un temps égal à celui de la durée de la peine restant à courir, sans que cette allocation puisse dépasser cent francs. — *Disposition transitoire.* Art. 9. Avant qu'il ait pu être pourvu à l'exécution des articles 1, 2 et 6, en ce qui touche la mise en pratique du régime d'amendement et le règlement d'administration publique à intervenir, la libération conditonnelle pourra être prononcée à l'égard des condamnés qui en auront été reconnus dignes, dans les cas prévus par la présente loi, trois mois au plus tôt après sa promulgation. — Titre III *Réhabilitation.* Art. 10. Les articles 630, 631 et 632 du code d'instruction criminelle sont supprimés. Les articles 621, 623, 624, 628, 629, 633, et 634 du même code sont modifiés ainsi qu'il suit: „Art. 621. Le condamné à une peine afflictive ou infamante ne peut être admis à demander sa réhabilitation, s'il n'a résidé dans le même arrondissement depuis cinq années, et pendant les deux dernières dans la même commune. Le condamné à une peine correctionnelle ne peut être admis à demander sa réhabilitation, s'il n'a résidé dans le même arrondissement depuis trois années, et pendant les deux dernières dans la même commune. Les condamnés qui ont passé tout ou partie de ce temps sous les drapeaux, ceux que leur profession oblige à des déplacements inconciliables avec une résidence fixe, pourront être affranchis de cette condition, s'ils justifient, les premiers, d'attestations satisfaisantes de leurs chefs militaires, les seconds, de certificats de leurs patrons ou chefs d'administration constatant leur bonne conduite. Ces attestations et certificats sont délivrés dans les conditions de l'article 624. Art. 623. Il doit, sauf le cas de prescription, justifier du payement des frais de justice, de l'amende et des dommages-intérêts, ou de la remise qui lui en a été faite. A défaut de cette justification, il doit établir qu'il a subi le temps de contrainte par corps déterminé par la loi, ou que la partie lésée a renoncé à ce moyen d'exécution. S'il est condamné pour banqueroute frauduleuse, il doit justifier du paiement du passif de la faillite en capital, intérêts et frais, ou de la remise qui lui en a été faite. Néanmoins, si le demandeur justifie qu'il est hors d'état de se libérer des frais de justice, la cour peut accorder la réhabilitation même dans le cas où ces frais n'auraient pas été payés ou ne l'auraient été qu'en partie. En cas de condamnation solidaire, la cour fixe la part des frais de justice, des dommages-intérêts ou du passif qui doit être payé par le demandeur. Si la partie lésée ne peut être retrouvée, ou si elle refuse de recevoir, il est fait dépôt de la somme due à la Caisse des dépôts et consignations, dans la forme des articles 812 et suivants du code de procédure civile; si la partie ne se présente pas dans un délai de cinq ans, pour se faire attribuer la somme consignée, cette somme est restituée au déposant sur sa simple demande. Art. 624. Le procureur de la République provoque des attestations des maires des communes où le condamné a résidé, faisant connaître: 1° La durée de sa résidence dans chaque commune, avec indication du jour où

elle a commencé et de celui où elle a fini; 2° Sa conduite pendant la durée de son séjour; 3° Ses moyens d'existence pendant le même temps. Ces attestations doivent contenir la mention expresse qu'elles ont été rédigées ponr servir à l'appréciation de la demande en réhabilitation. Le procureur de la République prend, en ontre, l'avis des juges de paix des cantons et celui des sous-préfets des arrondissements où le condamné a résidé. Art. 628. La conr, le procureur général et la partie ou son conseil entendus, statue sur la demande. Art. 629. En cas de rejet, une nouvelle demande ne peut être formée avant l'expiration d'un délai de denx années. Art. 633. Si la réhabilitation est prononcée, un extrait de l'arrêt est adressé par le procurenr général à la cour ou au tribunal qui a prononcé la condamnation, pour être transcrit en marge de la minute de l'arrêt ou dn jugement. Mention en est faite au casier judiciaire. Les extraits délivrés aux parties ne doivent pas relever la condamnation. Le réhabilité peut se faire délivrer une expédition de la réhabilitation et un extrait du casier judiciaire sans frais. Art. 634. La réhabilitation efface la condamnation et fait cesser pour l'avenir toutes les incapacités qui en résultaient. Les interdictions prononcées par l'article 612 du code de commerce sont maintenues, nonobstant la réhabilitation obtenue en vertu des dispositions qui précèdent. Les individus qui sont en état de récidive légale, ceux qui, après avoir obtenu la réhabilitation, auront encouru une nouvelle condamnation, ne seront admis au bénéfice des dispositions qui précèdent qn'après un délai de dix années écoulées depuis leur libération. Néanmoins, les récidivistes qui n'auront subi aucune peine afflictive ou infamante, et les réhabilités qui n'aurout encourn qn'une condamnation à une peine correctionnelle, seront admis au bénéfice des dispositions qui précèdent, après un délai de six années écoulées depuis lenr libération." — Art. 11. La présente loi est applicable aux colonies, sous réserve des dispositions des lois ou règlements spéciaux relatifs à l'exécution de la peine des travaux forcés. — Art. 12. Un rapport sur l'exécution de la présente loi, en ce qui tonche la libération conditionnelle, sera présenté chaque année par le ministre de l'intérieur à M. le Président de la République. — La présente loi, délibérée et adoptée par le Sénat et par la Chambre des députés, sera exécntée comme loi de l'Etat.

Fait à Mont-sous-Vaudrey, le 14 août 1885.
Jules Grévy.

Décret. Portant règlement d'administration publique pour l'application de la loi du 27 mai 1885, snr la relégation des récidivistes. Le Président de la République française, Sur le rapport du président du Conseil, garde des sceaux, ministre de la justice, du ministre de l'intérieur et du ministre de la marine et des colonies. Vus les articles 1, 12, 14, 18, 20 et 21 de la loi du 27 mai 1885; Le Conseil d'Etat entendu, Décrète: Titre Ier

Art. 1. La relégation est individuelle ou collective. — Art. 2. La rélegation individuelle consiste dans l'internement, en telle colonie ou possession française déterminée, des relégués admis à y résider en état de liberté, à la charge de se conformer aux mesures d'ordre et de surveillance qni seront prescrites en exécution de l'article 1er de la loi dn 27 mai 1885. Ces relégués sont soumis dans la colonie au régime du droit commun et aux juridictions ordinaires. Sont admis à la relégation individuelle, après examen de leur conduite, les relégables qui justifient de moyens honorables d'existence, notamment par l'exercice de professions ou de mêtiers, ceux qui cont reconnus aptes à recevoir des concessions de terre et cenx qui sont autorisés à contracter des engagements de travail ou de service pour le compte de l'Etat, des colonies ou des particuliers. — Art. 3. La relégation collective consiste dans l'internement sur un territoire déterminé, des relégués qui n'ont pas été, soit avant, soit après leur envoi hors de France, reconnns aptes à bénéficier de la relégation individuelle. Ces relégués sont réunis dans des établissements où l'administration pourvoit à leur subsistance et ils sont astreints au travail. Ils sont justicables, pour la répression des crimes ou délits, d'une juridiction spéciale qui sera organisée par un règlement d'administration publique. — Art. 4. La relégation individuelle sera subie dans les diverses colonies ou possessions françaises. La relégation collective s'exécutera dans les territoires de la colonie de la Guyane, et, si les besoins l'exigent, de la Nouvelle-Calédonie ou de ses dépendances, qui seront déterminés et délimités par décrets. Des règlements d'administration publique pourront désigner ultérieurement d'autres lieux de relégation collective. Il peut être envoyé temporairement, sur le territoire des diverses colonies, des groupes ou détachements de relégués à titre collectif, pour être employés sur les chantiers de travaux publics. La désignation des colonies où seront envoyés ces relégués, des travanx en vue desquels aura lieu cet envoi, l'organisation des groupes et détachements seront déterminées par décrets rendus en Conseil d'Etat. — Art. 5. Les mêmes établissements et les mêmes circonscriptions territoriales ne doivent, en aucun cas, être affectés concurremment à la relégation collective et à la transportation. — Art. 6. Il est procédé, ponr l'admission au bénéfice de la relégation individuelle, de la manière suivante: Le Parquet, près la Cour on le Tribunal, ayant prononcé la relégation, le Préfet du département où résidait le relégable avant sa dernière condamnation, le directeur soit de l'établissement, soit de la circonscription pénitentiaire où le relégable se trouvait détenu en dernier lieu, sont appelés à donner leur avis. Des médecins, désignés par le ministre de l'intérieur, examinent l'état de santé et les aptitudes physiques du relégable et consignent leurs constatations et leur avis dans des rapports. Le dossier est transmis à une Commission spéciale, dite „Commission de classement", sur les propositions de laquelle le ministre de l'intérieur statue définitivement. — Art. 7. La Com-

mission de classement est constituée par décret, sur le rapport du ministre de l'intérieur, après entente avec ses collègues de la justice et de la marine et des colonies. Elle est composée de sept membres: Un conseiller d'État élu par les conseillers d'État en service ordinaire, président; Deux représentants de chacun des trois départements de la justice, de l'intérieur, de la marine et des colonies. La Commission élit son vice-président. Un secrétaire, désigné par le ministre de l'intérieur, est chargé de la rédaction des procès-verbanx et de la conservation des archives. La Commission ne peut délibérer que lorsque quatre de ses membres au moins sont présents. Les délibérations sont prises à la majorité des voix; en cas de partage, la voix du président est prépondérante. — Art. 8. En ce qui concerne les condamnés dont la peine a été subie dans nne colonie, il est statué définitivement par décision du ministre de la marine et des colonies, après avis du gouverneur et dn conseil de santé, sur les propositions d'une Commission de classement nommée par le gouverneur. Cette Commission est composée: d'un magistrat, président, et de deux membres chargés de représenter, l'un la direction de l'intérieur, et l'antre le service pénitentiaire. — Art. 9. Lorsqu'un relégué, subissant la relégation collective, se tronve dans les conditions énoncées dans l'art. 2 du présent décret, il pent demander à être admis au bénéfice de la rélegation individuelle. Cette demande est soumise à la procédure réglée part l'art. 8 et transmise au ministre do la marine et des colonies, qui statue définitivement. Cette décision est portée à la connaissance du ministre de la justice et du ministre de l'intérieur. — Art. 10. Le bénéfice de la relégation individuelle pent être retiré au relégué: 1° en cas de nouvelle condamnation pour crime ou délit; 2° pour inconduite notoire; 3° pour violation des mesures d'ordre et de surveillance auxquelles le relégué était soumis; 4° pour rupture volontaire et non justifiée de son engagement; 5° pour abandon de sa concession. Le retrait est prononcé définitivement par le ministre de la marine et des colonies, sur la proposition du gouverneur, après avis de la commission institutuée par l'art. 8. Cette décision est portée à la connaissance du ministre de la justice et du ministre de l'intérieur. — Art. 11. Avant le départ des relégués, le ministre de l'intérieur peut, en cas d'urgence et à titre provisoire, les dispenser de la relégation, pour cause de maladie ou d'infirmité, sur le rapport du directeur de l'établissement ou de la circonscription pénitentiaire et après avis des médecins chargés du service de santé. La dispense, conférée à titre provisoire, ne peut durer plus d'une année. Elle ne peut être renouvelée qu'après avis de la Commission de classement instituée par l'article 7. La dispense ne peut être accordée à titre définitif qu'après l'instruction spéciale prévue à l'art. 6 et sur avis conforme de la Commission de classement. — Titre II. *Mesures d'exécution en France.* Art. 12. Il est statué par le ministre de l'intérieur, après avis du ministre de la justice, sur la situation des envoyés hors de France, notamment en ce qui con-

cerne leur placement dans les pénitenciers spéciaux, créés en vertu de l'art. 12 de la loi du 27 mai 1885. — Art. 13. Les individus condamnés à la relégation qui sont maintenus pendant tout ou partie de la durée des peines à subir avant leur envoi hors de France, dans les divers établissements pénitentiaires normalement destinés à l'exécution de ces peines, doivent être séparés des détenus non soumis à la relégation. — Art. 14. Les mesures d'ordre à prescrire dans les divers établissements pénitentiaires ordinaires pour préparer les condamnés à la relégation sont déterminées par décisions ministérielles. — Art. 15. Les relégables, qui subissent tout ou partie de leur peine dans les pénitenciers spéciaux créés en vertu de l'article 12 de la loi du 27 mai 1885, y sont préparés à la vie coloniale. Ils sont soumis au travail daus les ateliers ou chantiers organisés autant que possible en vue d'un apprentissage indnstriel ou agricole. Ils peuvent y être répartis en groupes et en détachements d'ouvriers ou de pionniers pour l'emploi éventuel de leur main-d'œuvre aux colonies. Aucun contact ne doit exister entre les relégables et la population libre. Le temps de séjour dans les pénitenciers spéciaux est compté pour l'accomplissement des peines à subir avant l'envoi en relégation. — Art. 16. La création et l'installation de chacun de ces établissements, l'affectation des emplacements des bâtiments, des domaines et terrains nécessaires sont ordonnées par décrets, après avis du Conseil supérieur des prisons. Les pénitenciers spéciaux relèvent de l'administration pénitentiaire métropolitaine, sont placés sous l'autorité du ministre de l'intérieur et soumis aux mêmes conditions générales de gestion et de contrôle que les autres établissements pénitentiaires. — Art. 17. La répartition et le classement des relégables dans les pénitenciers sont effectués d'après leur conduite, leurs sntécédents, leurs aptitudes et leur destination éventuelle. Il sera tenu compte, dans le règlement intérieur, des différences de traitement qu'implique la nature même de la peine restant à subir aux condamnés avant la relégation, sans qu'il y ait à séparer nécessairement ceux qui, par la dernière condamnation encourue, appartieunent à des catégories pénales différentes. Toutefois, les relégables, qui subissent, dans les pénitenciers spéciaux, la peine des travaux forcés, ne peuvent être mis en commun pendant la durée de cette peine, avec les relégables appartenant à d'autres catégories pénales. — Art. 18. Les relégables ayant accompli la durée des peines à subir avant la relégation peuvent être maintenus en dépôt dans les établissements pénitentiaires ordinaires ou dans les pénitenciers spéciaux jusqu'à lenr départ pour les lieux de relégation, notamment pendant l'instruction sur les causes de dispense et pendant la durée des dispenses accordées à titre provisoire. — Art. 19. Les relégables maintenus en dépôt sont astreints aux conditions de discipline et de travail arrêtées pour chaque établissement, mais avec les différences de régime que comporte leur situation comparée à celle des condamnés relégables en cours de peine. Il est tenu compte à chacun des relégables maintenus en

dépôt de la valeur du produit de son travail, déduction faite d'une part à retenir à titre de compensation pour les dépenses occasionnées par lui dans l'établissement, notamment pour son entretien, et sous réserve des prescriptions réglementaires concernant le mode d'emploi du pécule ainsi que la disposition de l'avoir. La retenue ne peut dépasser le tiers du produit du travail. — Art. 20. Il sera organisé, comme pénitenciers spéciaux de relégation pour les femmes, des établissements ou quartiers distincts, dans lesquels la discipline, le régime et les travaux seront appropriés à leur situation, d'après les règles générales édictées au présent décret. — Art. 21. Les décrets et arrêtés réglementaires nécessaires à l'exécution des articles 14, 15, 19 et 20 ne seront rendus qu'après avis du Conseil supérieur des prisons. — Art. 22. Le transfèrement des relégables aux colonies avant l'expiration des peines à subir en France, conformément à l'article 12 de la loi du 27 mai 1885, est autorisé par le ministre de l'intérieur, après avis du ministre de la justice et du ministre de la marine et des colonies. — Art. 23. Dans tous les cas où il y a lieu d'effectuer le transfèrement des relégables hors de France, les décisions dont ils ont été l'objet sont transmises au ministre de la marine et des colonies. Celui-ci, après avis du ministre de l'intérieur et de la Commission de classement instituée par l'article 7, désigne soit le territoire où doit être envoyé chaque condamné sonmis à la relégation collective, soit la colonie ou la possession française où sera interné le condamné admis au bénéfice de la relégation individuelle. — Art. 24. Les décisions du ministre de la marine et des colonies et du ministre de l'intérieur sont notifiées aux condamnés. Ceux qui sont admis à la relégation individuelle reçoivent en outre notification des mesures d'ordre et de surveillance qui feront l'objet d'un règlement ultérieur, conformément à l'article 1 de la loi du 27 Mai 1885. — Art. 25. Les opérations et les époques d'embarqnement des relégables sont arrêtées de concert entre les ministres chargés de l'exécution de la loi. — Art. 26. Le ministre de la marine et des colonies fournit tous les six mois au ministre de l'intérieur, pour chacune des colonies ou possessions françaises, des renseignements et documents permettant d'établir les offres et les besoins de travail qui se produisent, ainsi que le nombre et les catégories de relégables qui peuvent trouver emploi dans les services, ateliers, exploitations ou chantiers, soit publics, soit particuliers. — Titre III. *Mesures d'exécution aux colonies.* Art. 27. Après leur embarqnement et jusqu'à leur arrivée aux lieux de relégation, les relégables sont maintenus en état de dépôt. Ils sont, en outre, soumis aux conditions d'ordre et aux règles disciplinaires déterminées par le ministre de la marine et des colonies. Lorsque l'envoi hors de France précède l'expiration des peines, la durée du transfèrement est comptée pour l'accomplissement de ces peines. — Art. 28. A leur arrivée, ou durant leur séjour dans la colonie, les femmes envoyées en relégation individuelle peuvent, soit sur leur demande, soit d'office, lorsque des

moyens honorables d'existence lenr font défant, être placées dans des maisons d'assistance et de travail où il est ponrvn à leurs besoins. Elles peuvent y être maintennes jusqu'à ce qu'elles aient trouvé à s'engager ou à s'établir dans des conditions suffisantes de bon ordre et de moralité. — Art. 29. Un arrêté du gouvernenr, approuvé par le ministre de la marine et des colonies, déterminera les facilités à donner aux femmes reléguées pour se procurer du travail et des moyens d'établissement dans la colonie. Un règlement d'administration pnbliqne fixera les avantages particuliers qni pourront leur être accordés en argent ou concessions de terre, en avances de premier établissement, en dons ou prêts d'outils, d'instruments et te tous objets nécessaires à une exploitation commerciale, industrielle on agricole. Ces divers avantages pourront être consentis, tant au profit des conjoints et des enfants à naître, qu'au profit des femmes reléguées. — Art. 30. Les femmes qui ont été envoyées en relégation collective penvent obtenir les facilités et avantages ci-dessus, lorsqn'elles justifient d'une bonne conduite et d'aptitudes suffisantes. — Art. 31. Il sera organisé, sur les territoires affectés à la relégation collective, des dépôts d'arrivée et de préparation où seront reçus et provisoirement maintenus les relégués à titre collectif. Ces dépôts pourront comprendre des ateliers, chantiers et exploitations où seront placés les relégués pour une période d'épreuves et d'instruction. Les relégués y seront formés, soit à la culture, soit à l'exercice d'un métier ou d'nne professiou, en vue des engagements de travail on de service à contracter et des concessions de terres à obtenir selon leurs aptitudes et leur condnite. — Art. 32. Les relégués qui n'ont pas été admis à la relégation individuelle, soit avant leur départ de la France, soit pendant leur séjour dans les dépôts de préparation, sont envoyés dans des établissements de travail. Ces établissements peuvent consister en ateliers, chantiers de travaux pnblics, exploitations forestières, agricoles ou minières. Les relégués sont répartis entre ces établissements d'après leurs aptitudes, leurs connaissances, leur âge et leur état de santé. L'administration peut toujours les admettre, sur leur demande, à revenir dans les dépôts de préparation pour une nouvelle période d'épreuve et d'instruction. — Art. 33. Sur autorisation du gouverneur et sous les conditions fixées par lui, dans des règlements transmis immédiatement au ministre de la marine et des colonies et communiqnés aux ministres de la justice et de l'intérieur, des établissements, exploitations et domaines particuliers peuvent être assimilés aux établissements publics que mentionne le précédent article, pour fournir du travail et des moyens de subsistance aux condamnés soumis à la relégation collective. Il peut, en conséquence, être envoyé et maintenn dans ces établissements privés des groupes on détachements de relégués qni demeurent placés sous la surveillance des agents de l'Etat et qui sont soumis au même régime et aux mêmes règles disciplinaires que dans les établissements publics de travail. — Art. 34. Les relégués qui, sans avoir perdu le

bénéfice de la relégation individuelle, en vertu de l'article 10 du présent décret, se trouvent dans l'impossibilité de pourvoir à leur subsistance, peuvent, sur leur demande, être temporairement employés par les soins de l'administration dans des exploitations, ateliers ou chantiers. — Art. 35. Les relégués qui sont employés dans un des établissement affectés à la relégation collective sont rémunérés en raison de leur travail, sous réserve d'une retenue à opérer pour la dépense occasionnée par chacun d'eux, notamment pour les frais d'entretien. Cette retenue ne peut excéder le tiers du produit de la rémunération. — Art. 36. Les relégués placés dans un de ces mêmes établissements peuvent recevoir du dehors des offres d'occupation et d'emploi et justifier d'engagements de travail ou de service pour être autorisés à quitter l'établissement. Ils peuvent de même être admis à bénéficier de concession de terre, à raison de leur conduite et de leurs aptitudes. Les autorisations d'engagement et les concessions n'entraînent pas de plein droit l'admission au bénéfice de la relégation individuelle, qui doit être demandée et obtenue conformément à l'article 9 du présent decret. — Art. 37. Les peines de la réclusion et de l'emprisonnement prononcées contre des relégués pour crimes ou délits par quelque juridiction que ce soit, doivent être subis sans délai, à défaut de prisons proprement dites, dans des locaux fermés, spécialement destinés à cet effet, sans réunion ou contact des condamnés ni avec la population libre, ni avec les relégués non condamnés. — Art. 38. Les châtiments corporels sont et demeurent interdits à l'égard des relégués. — Art. 39. Les Commissions de classement, instituées par les art. 7 et 8 du présent décret, sont appelées à donner leur avis avant qu'il soit statué sur la situation des relégués et sur les mesures qui les concernent, spécialement aux cas prévus par les art. 31 et 36. Le conseil de santé de la colonie est consulté sur toutes les questions intéressant le régime de l'hygiène des relégués. — Art. 40. Les relégués ont toujours le droit d'adresser leurs demandes et réclamations par plis fermés soit aux autorités administratives ou judiciaires de la colonie où ils sont internés, soit aux ministres de la marine et des colonies et de la justice. Ces demandes et réclamations doivent être transmises indistinctement et sans retard à destination par les soins des fonctionnaires et agents chargés des services de la relégation. — Art. 41. Les ministres de la justice, de l'intérieur, de la marine et des colonies sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera inséré au *Bulletin des lois*, au *Bulletin officiel* de la marine et aux journaux officiels de la métropole et des colonies.

Fait à Paris, le 26 novembre 1885.
Jules Grévy.

Ungarn.

Gesetzartikel XXIII. d. J. 1885 über Wasserrecht enthält Strafbestimmungen im Kapitel VII. (§§ 184—188.) — Die Plenarversammlung des im Sep=

tember des Jahres 1885 abgehaltenen IX. ung. Juristentages hat auf Antrag der III. (strafrechtlichen) Sektion folgende Beschlüsse gefaßt: I. Die in der letzten Alinea des § 53 ung. St.G.B. enthaltene Bestimmung, laut welcher die in dem rechtskräftigen Urteil ausgesprochene Geldstrafe nach dem Tode des Verurteilten in den Nachlaß vollstreckt werden soll, beruht auf einer irrigen strafrechtlichen Ansicht, entspricht weder der heimischen Rechtsauffassung, noch den älteren Gesetzen des Landes, noch endlich der Praxis der kgl. Kurie (obersten Gerichtshofes), ist auch nicht im Einklange mit den Grundprinzipien des ung. Gesetzbuches, und wäre daher baldmöglichst abzuändern. Referent Josef Sárkány, Senatspräsident an der Budapester kgl. Tafel. II. Vorausgesetzt, daß das Strafverfahren auf dem Anklageprinzip beruht, und das Anklageorgan des Staates, der kgl. Staatsanwalt, die Einleitung des Strafprozesses verweigert: 1) steht dem Verletzten oder Beschädigten das Recht zu, die Anklage zu vertreten, und in diesem Sinne Anträge zu stellen; 2) der verletzten und beschädigten Partei gebühren die gleichen Befugnisse; dieselbe kann die gleichen Rechte ausüben, welche dem Staatsanwalt als Prozeßpartei zustehen; 3) diese Befugnisse gehen so weit, daß in dem Falle, wenn der Staatsanwalt die Vertretung der Anklage verweigert, oder von derselben zurücktritt, die beschädigte oder verletzte Partei berechtigt ist, die Anklage zu erheben und dieselbe im ferneren Verlaufe des Verfahrens aufrecht zu erhalten, doch ist auf den Privatankläger nicht jener Machtkreis des Staatsanwalts zu übertragen, welchen derselbe den polizeilichen und administrativen Behörden gegenüber ausübt; 4) wenn der Staatsanwalt die Anklage vertritt, ist der Verletzte, resp. Beschädigte berechtigt, neben dem Staatsanwalt als Träger der öffentlichen Anklage zu fungieren, besonders auch abweichend von dem Staatsanwalt die Schuldigsprechung des Beschuldigten in einer schwereren oder leichteren strafbaren Handlung und demgemäß dessen schärfere oder mildere Bestrafung zu beantragen; 5) die Berechtigung der verletzten oder beschädigten Privatpartei erstreckt sich auf den Gebrauch der Rechtsmittel zum Nachtheile der Angeklagten; 6) wenn der durch die strafbare Handlung in seinen Privatrechten Beschädigte an der Vertretung der Strafklage nicht teil nehmen will, so ist er dennoch berechtigt, im Laufe des allein auf Grund der Anklage des Staatsanwalts eingeleiteten und fortgeführten Verfahrens seine privatrechtliche Entschädigung zu fordern, und wenn er mit diesem Ausspruche abgewiesen, oder eine geringere als die verlangte Summe ihm zuerkannt wird, gegen das Urteil Rechtsmittel einzulegen. Referent Dr. Johann Tarnai, Advokat in Budapest. Den praktischen Hintergrund des letzterwähnten Beschlusses bilden die einschlägigen Bestimmungen des ung. Strafprozeßentwurfes, welcher im Sinne der Vorschläge der Justizministerialenquete umgearbeitet, soeben in nicht unwesentlich veränderter Gestalt erschienen ist. Im ganzen und großen ist die Regelung des Verhältnisses zwischen den Trägern der öffentlichen Anklage (Staatsanwalt und der in seinen Rechten Benachteiligte) identisch mit der vom Juristentage vorgeschlagenen. Der Entwurf schließt sich ziemlich enge der österr. Strafprozeßordnung v. J. 1873 an, von welcher er jedoch in zwei wichtigen Punkten abweicht. Vor allem wird er dem strafpro-

zessualisch so wichtigen Unterschiede zwischen **Privatanklage** und **Antragsdelikten**, welchen das österr. Recht (§ 46) gänzlich ignoriert, in höchst anerkennenswerter Weise gerecht. Während § 46 der öster. Strafprozeßordnung die prinzipale Privatanklage bei jedem Delikte vorschreibt, bei welchem der Staatsanwalt nach dem Strafgesetze nur auf Begehren eines in seinen Rechten Verletzten einschreiten darf, beschränkt der ung. Entwurf (§ 597) dieselbe auf jene strafbaren Handlungen, an deren Verfolgung der Private ein hervorragendes, der Staat jedoch ein ganz untergeordnetes Interesse hat (nichtqualifizierte Ehrenbeleidigung und Verleumdung, leichte Körperverletzung, Verletzung des Briefgeheimnisses, Hausfriedensbruch [§ 332 ung. St.G.B.], Verletzung des Markenschutzes, Mundraub, widerrechtlicher Gebrauch einer fremden Sache). Diesen Fällen gegenüber, in welchen der in seinen Rechten Benachteiligte in erster Linie zur Wahrung seiner Interessen berufen ist, stehen die Antragsdelikte in sensu stricto, bei welchen der Staatsanwalt als prinzipaler Träger der öffentlichen Anklage figuriert, deren Erhebung (beziehungsweise deren Fortführung) durch den Mangel (Wiederfortfall) des Antrages verhindert wird. Zweitens ist der ung. Entwurf in Zuweisung der Rechte des subsidiären öffentlichen Anklägers (gemeinhin subsidiärer Privatankläger genannt) bedeutend liberaler als das österr. Gesetz. Während nach letzterem (§ 48 Z. i.) bei Einschreiten des Subsidiaranklägers zur Einleitung der Voruntersuchung ein Beschluß der Ratskammer erforderlich ist, begnügt sich der ung. Entwurf damit (§ 118), die Voruntersuchung in solchen Fällen obligatorisch zu gestalten (die Zustimmung des Untersuchungsrichters ist zum Beginn des Verfahrens hinreichend). Die Befugnis, Rechtsmittel auch gegen die Endentscheidungen der Gerichte erster und zweiter Instanz einzulegen, ist dem privaten Kläger uneingeschränkt gewahrt (§ 602) — was gegenüber den Bestimmungen des § 39 (österr. St.B.) eine wesentliche Gleichstellung derselben mit dem beamteten öffentlichen Aufläger bedeutet.

Mitgeteilt von Herrn Dr. **Isidor Baumgarten**, Dozent für Strafrecht an der Budapester kgl. Universität.

England.

Die Thronrede, zu Anfang der laufenden Session, verhieß die Wiedereinführung des Strafgesetzentwurfs, welcher schon vor sechs Jahren von Sir John Holker eingebracht worden war. — Ein Gesetzentwurf der Herren Bradlaugh, Labouchère, Burt und Arch wird, wenn er zum Gesetz erhoben wird, ein neues Vergehen beispielloser Art schaffen. Jeder, der in einer zum Ackerbau geeigneten Gegend mehr als hundert Morgen unbebautes Land besitzt, soll außer wenn das Land irgend einem öffentlichen Zwecke dient — eines Vergehens (misdemeanour) schuldig sein, und, wenn er desselben überführt wird, des Besitzes des Landes für verlustig erklärt werden; das Land aber soll den Staatsforsten zugeteilt werden. — Eine Kommission ist mit der Fortsetzung des unter dem Namen State Trials (Staatsprozesse) bekannten, aus dreiunddreißig Bänden bestehenden Werkes beschäftigt. Der erste Band beginnt mit dem Prozesse (im Jahre 1163) gegen Thomas von Beckett, Erzbischof von Canterbury, wegen Hochverrats, der dreiunddreißigste Band schließt mit der sogenannten Catostraßeverschwörung. —

Der achte Bericht der Gefängniskommission, welcher im November erschien, weist auf eine Verminderung der Bevölkerung der Lokal-Gefängnisse während des Jahres 1884—85 hin; eine Verminderung, welche sich in jedem Jahre seit 1878 wiederholt hat. Es scheint, daß die Bevölkerung dieser Gefängnisse in jedem Jahre zwischen Februar und dem folgenden Herbst zunimmt, und bis zum darauffolgenden Februar wieder abnimmt. Im April und Juli jeden Jahres findet regelmäßig eine bedeutende Abnahme statt, worauf dann in dem folgenden Monate eine erhebliche Zunahme folgt. In jedem November und Dezember ist in der Regel eine ziemliche Abnahme zu konstatieren.

Mitgeteilt von Herrn Oliver Smith, barrister-at-law in London.

Dänemark.

Am 2. November 1885 ist erlassen worden: Vorläufiges Gesetz, betreffend einen Zusatz zum allgemeinen bürgerlichen Strafgesetze. § 1. Wer in Rede oder Schrift, welche an das Publikum gerichtet sind, zu Handlungen, welche unter die bestehenden Strafgesetze fallen, rät oder auffordert, wird wegen Anstiftung solcher strafbarer Handlungen oder wegen Versuchs derselben bestraft. Wer auf die vorbezeichnete Weise das Begehen von Verbrechen als verdienstlich oder beifallswürdig darstellt, wird mit Gefängnis bestraft. § 2. Wer Personen, die dem Heere oder der Flotte angehören oder zum Heer oder der Flotte ausgehoben sind, zum Ungehorsam gegen die Befehle militärischer Vorgesetzter rät oder auffordert, sowie wer Wehrpflichtigen rät oder dieselben auffordert, einer Einberufungsordre nicht zu gehorchen, wird mit Gefängnis oder unter strafschärfenden Umständen mit Besserungshaus bestraft. § 3. Wer in Rede oder Schrift, welche an das Publikum gerichtet sind, in irgend einer die öffentliche Ruhe und Ordnung gefährdenden Weise verschiedene Klassen oder Teile der Bevölkerung gegeneinander zu Haß und Erbitterung oder zu Gewaltthätigkeiten aufreizt, wird mit Gefängnis bestraft. § 4. Wer erdichtete oder entstellte Thatsachen öffentlich behauptet oder verbreitet, um dadurch Staatseinrichtungen oder Maßregeln der Regierung verhaßt oder verächtlich zu machen, wird mit Gefängnis bestraft. § 5. Der Handel mit Waffen unterliegt der Aufsicht und der Kontrolle der Polizei. Die Übertretung der hierauf bezüglichen Vorschriften wird mit Gefängnis oder Geldstrafe bestraft. § 6. Die Bestimmungen dieses Gesetzes finden nur Anwendung, insofern strengere Strafen nach den allgemeinen Regeln der Strafgesetze nicht in Betracht kommen. § 7. Die in diesem Gesetze erwähnten Verbrechen unterliegen der öffentlichen Verfolgung. Die in § 5 erwähnten Übertretungen werden als öffentliche Polizeisachen verfolgt. Wird ein in diesen Gesetzen erwähntes Verbrechen mittels der Presse ausgeführt, so wird die Verfolgung von den allgemeinen Anklagebehörden beschlossen, ohne daß die Frage dem Polizeiminister unterbreitet zu werden braucht.[1]) § 8. Wenn diesem Gesetze zufolge auf Gefängnisstrafe

---

[1]) Das Preßgesetz vom 3. Januar 1851 § 13 bestimmt: Der Justizminister bestimmt, ob eine Schrift wegen ihres Inhalts öffentlich verfolgt werden soll oder nicht.

zu erkennen ist, ist die Vorschrift des § 25 des Strafgesetzes zu befolgen.[2]) Für die Bestrafung der Teilnahme und des Versuchs der in diesem Gesetze erwähnten Vergehen sind die Grundsätze der allgemeinen bürgerlichen Strafgesetze maßgebend. Gegen Beamte oder Bedienstete, die nach diesem Gesetz bestraft werden, kann zugleich auf Verlust des Amtes oder des Dienstes und gegen Pensionäre auf Verlust der Pension oder der Unterstützung erkannt werden. — Das vorstehende vorläufige Gesetz wurde dem § 25 des Verfassungsgesetzes gemäß dem Reichstage (dem Landsthing) in der am 18. Dezember 1885 wieder aufgenommenen Sitzung vorgelegt. Da der Landsthing die Behandlung des Gesetzes bis zu dem am 8. Februar 1886 erfolgten Schlusse der Reichstagsversammlung nicht beendigt hatte, ist das Gesetz an das Folkething nicht gelangt.

Mitgeteilt von Herrn Professor Dr. Goos in Kopenhagen.

Schweden.

Auf Grund der in Paris am 14. März 1884 abgeschlossenen internationalen Konvention ist ein Gesetz, betreffend den Schutz der unterseeischen Telegraphen-Kabel, vom 9. Januar 1885 (V.S. Nr. 1) erschienen. Nach diesem Gesetze wird die außerhalb jedes staatlichen Seeterritoriums begangene vorsätzliche oder fahrlässige Beschädigung solcher Kabel nach den Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzbuches, betreffend den öffentlichen Schutz der Telegraphen des Staates, bestraft. Weitere Vorschriften in derselben Materie sind durch einen Erlaß vom 11. September 1885 (V.S. Nr. 56) erteilt worden. Laut eines Erlasses vom 30. Dezember 1885 (V.S. Nr. 75) soll indessen infolge des von Großbritannien gemachten Vorschlags zu einer Abänderung der ebengenannten Konvention das Inkrafttreten sämtlicher dieser Bestimmungen bis auf weiteres anstehen. — Mit dem 1. Oktober 1885 ist ein am 12. Juni publiziertes Gesetz, betreffend die Behandlung der Landstreicher (V.S. Nr. 27), in Kraft getreten. Als Landstreicher wird nach § 1 des Gesetzes behandelt, wer arbeitslos ohne Unterhaltsmittel von Ort zu Ort umherstreift, wenn nicht die Umstände darthun, daß er sich Arbeit suche. Derselben Behandlung fällt anheim, wer sonst, ohne Mittel zum Unterhalte zu besitzen, es unterläßt, nach Vermögen sich ehrlich zu ernähren zu suchen, und zugleich eine solche Lebensart führt, daß die öffentliche Sicherheit, Ordnung oder Sittlichkeit dadurch gefährdet wird. Durch eine Verordnung vom 12. Juni 1885 wegen Abänderung der Armenverordnung (V.S. Nr. 28) wird auch die Bettelei der Landstreicherei gleichgestellt. Wer sich der Landstreicherei schuldig macht, erhält zunächst eine Verwarnung. Wird er innerhalb zwei Jahren wieder darauf betreten, kann er noch einmal verwarnt oder auch zur Zwangsarbeit verurteilt werden. Diese Zwangsarbeit darf nicht auf kürzere Zeit als einen Monat, und in der Regel nicht auf längere Zeit

---

[2]) Das allgemeine bürgerliche Strafgesetz § 25 bestimmt: Wenn in diesem Gesetze Gefängnisstrafe ohne nähere Bezeichnung erwähnt wird, hat der Richter die Wahl zwischen den in den §§ 18—24 erwähnten Strafarten (zu einfachem Gefängnis, Gefängnis mit gewöhnlicher Gefangenenverpflegung, Gefängnis bei Wasser und Brot).

als ein Jahr, in Rückfällen aber oder wo sonst die Umstände erschwerend sind, bis zu drei Jahren verhängt werden. Die Verlängerung der Zwangsarbeit ist den Verwaltungsbehörden (in der Regel dem Provinzialgouverneur) überlassen. Doch steht die endgültige Entscheidung in soweit der Justiz zu, als die Sache im Wege der Berufung zur Kognition des höchsten Gerichtshofes gebracht werden kann. Die Zwangsarbeit kann nicht als Strafe, sondern muß als eine Sittlichkeitsmaßregel betrachtet werden. Der polizeiliche Charakter derselben findet einen Ausdruck in der Bestimmung, daß eine Entlassung aus der Zwangsarbeitsanstalt vor Ablauf der ausgesprochenen Detentionszeit zulässig ist, wenn die Verhältnisse des Detinierten eine solche Änderung erfahren haben, daß seine Zurückhaltung in der Anstalt nicht weiter nötig erscheint. Wer zu Zwangsarbeit auf sechs Monate oder auf längere Zeit verurteilt worden ist, unterliegt während zwei Jahre nach der Entlassung der Polizeiaufsicht (diese Institution ist sonst der schwedischen Gesetzgebung unbekannt). Der unter Polizeiaufsicht Stehende darf nicht ohne besondere Erlaubnis seinen Aufenthaltsort ändern und soll in den größeren Städten zu gewissen Zeiten bei der Polizeibehörde seine Wohnung und seine Erwerbsmittel anzeigen. Wer diese Vorschriften übertritt, wird als Landstreicher behandelt. — Als Gesetze oder Verordnungen, die teilweise von strafrechtlichem Interesse sind, mögen ferner erwähnt werden: der Erlaß vom 20 Februar 1885, betreffend den Schutz der norwegischen Warenzeichen (B.S. Nr. 6.), sowie der durch den Beitritt Schwedens zu der in Paris am 20. März 1883 abgeschlossenen internationalen Konvention hervorgerufene Erlaß vom 26. Juni 1885, betreffend den Schutz gewisser fremder Patente und Warenzeichen (B.S. Nr. 26); die Verordnung vom 29. Mai 1885, betreffend den Handel mit Branntwein und anderen gebrannten oder destillierten geistigen Getränken (B.S. Nr. 21) und die Verordnung vom 24. Oktober 1885, betreffend den Handel mit Wein, Bier, gekochtem Kaffee und anderen nicht geistigen Getränken (B.S. Nr. 64); der Erlaß vom 1. Mai 1885, betreffend Maßregeln zur Verhütung des Einführens von ansteckenden Krankheiten der Haustiere (B.S. Nr. 25); das Wehrpflichtgesetz vom 5. Juni 1885 (B.S. Nr. 31); die Verordnung vom 2. Oktober 1885, betreffend die Kontrolle über den Handel mit Kunstbutter (B.S. Nr. 57); endlich die Maß- und Gewichtsordnung vom 9. Oktober 1885 (B.S. Nr. 62). — Zwischen den vereinigten Reichen und Spanien ist unter dem 15. Mai 1885 ein Auslieferungsvertrag (B.S. Nr. 47) abgeschlossen worden.

Mitgeteilt von Herrn Professor Dr. Hagströmer in Upsala.

Norwegen.

Am 15. Juni 1885 hat das Patentwesen endlich eine vollständige gesetzliche Regelung erhalten, während es früher nur durch einen einzigen Paragraphen des Handwerksgesetzes bedacht war. Das neue Gesetz stimmt mit dem deutschen von 1877 in allem wesentlichen überein. Es mag jedoch erwähnt werden, daß hier sowie in Schweden (siehe Zeitschr. Band VI S. 652) die Verletzung des Patentrechts nur eine Privatklage begründet. Die Strafe ist Geldstrafe von fünfzig bis tausend Kronen, im Falle der abermaligen Verurteilung bis zu zweitausend Kronen. — Ein Gesetz vom

17. Juni desselben Jahres hat einige Bestimmungen in Beziehung auf die Arbeitszeit, namentlich die Nachtarbeit in den Bäckereien, gegeben. Hierdurch hat auch die in diesen stattfindende Beschäftigung der Kinder eine besondere Berücksichtigung gefunden. Dagegen ist ein Gesetzentwurf, die Fabrikarbeit der Kinder im allgemeinen betreffend, noch nicht zur Behandlung im „Storthinge" gelangt. Es wurde im vorigen Jahre eine Kommission von zwölf Mitgliedern niedergesetzt, die über verschiedene, die Arbeiter und Arbeiterverhältnisse betreffende Fragen, namentlich Arbeiterversicherung, Arbeiterpensionskassen und die Verantwortlichkeit der Arbeitgeber für die in ihrem Dienst erlittenen Schäden zu verhandeln habe, und dieser Kommission wurde auch der oben erwähnte Entwurf zugewiesen. — Es wurde im vorigen Jahre von der Regierung kein Strafprozeßentwurf dem „Storthinge" vorgelegt. Dagegen wurde der von einer parlamentarischen Kommission ausgearbeitete Entwurf eingebracht und der Beratung eines Ausschusses unterzogen, welcher jedoch seine Arbeiten bei Auflösung des Storthing noch nicht beendigt hatte. Inwiefern diese Arbeit jetzt wieder aufgenommen werde, mag dahingestellt bleiben. Die Regierung beabsichtigt allerdings im Laufe dieser Session einen Entwurf selbst vorzulegen; derselbe wird indes voraussichtlich so einschneidende Abänderungen an dem Kommissionsentwurfe vornehmen, daß er die Billigung der Kommissionsmitglieder nicht erhalten wird. — Teils weil es anerkannt worden ist, daß unser jetziges Strafgesetz von 1842 für die Geschworenengerichte als kaum brauchbar angesehen werden kann, teils auch, weil das Gesetz in vielen seiner Bestimmungen als veraltet und dem heutigen Standpunkte der Wissenschaft nicht entsprechend zu bezeichnen ist, hat die Regierung einer aus sieben Mitgliedern bestehenden Kommission die Aufgabe übertragen, einen neuen Strafgesetzentwurf auszuarbeiten.

Mitgeteilt von Herrn Professor Getz in Christiania.

Schweiz.

Der Kanton Solothurn hat durch Volksbeschluß vom Oktober 1885 eine revidierte Strafprozeßordnung erhalten, welche am 1. Juli 1886 in Kraft treten soll. — Das Strafgesetzbuch für den Kanton Solothurn vom 29. August 1885 ist durch Volksabstimmung am 31. Oktober angenommen worden und wird am 1. Juli 1886 in Kraft treten. Der allgemeine Teil desselben (§§ 1–55) schließt sich im wesentlichen an das deutsche Strafgesetzbuch an. Jedoch ist die Dreiteilung der strafbaren Handlungen nicht übernommen; vielmehr unterscheidet das Strafgesetzbuch nur Verbrechen, d. h. Handlungen, welche mit Zuchthaus oder mit Einsperrung von über 2 Jahren bedroht sind, und Vergehen, d. h. alle übrigen in demselben als strafbar bezeichneten Handlungen. Verschiedenheiten bietet sodann insbesondere das Strafensystem. Die Todesstrafe ist nicht aufgenommen. Freiheitsstrafen sind Zuchthaus, Einsperrung und Gefängnis. Die Einsperrung ist fast nur eine mildere Form der Zuchthausstrafe; Bevogtung und Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, notwendige Merkmale der Zuchthausstrafe, können mit der Einsperrung verbunden werden; zwangsweise Außenarbeit tritt nicht gegen den Willen des Sträflings ein. Die Gefängnisstrafe entspricht weder unserm Gefängnis noch unsrer Haft. Sie ist

stets Subsidiärstrafe der Geldbuße;[1]) sie besteht aber nicht in einfacher Freiheitsentziehung, sondern die Gefangenen können in allen Fällen in einer ihren Fähigkeiten und Verhältnissen entsprechenden Weise im Innern des Gefängnisses beschäftigt werden. Unter den Nebenstrafen ist das Verbot des Besuches von Wirts- und Schankhäusern zu erwähnen, welches bei allen Vergehen verhängt werden kann, die mit einem Wirtshausaustritt oder mit unmäßigem Genuß von Wein oder andern geistigen Getränken in Verbindung stehen, sowie die Entziehung des Rechtes, einen bestimmten Beruf oder ein Gewerbe zu betreiben. Die Zuwiderhandlungen gegen diese Bestimmungen sind in § 67 und § 68 wiederum als besondere Delikte unter Strafe gestellt. — Der besondere Teil umfaßt in 14 Titeln die einzelnen Delikte in systematischer Ordnung. Titel I. Verbrechen und Vergehen gegen den Staat und die öffentliche Ordnung §§ 56–73. Das Delikt des „Landesverrats" ist nicht aufgenommen. Als „Hochverrat" wird bezeichnet jeder Versuch „die Verfassung des Kantons Solothurn auf gewaltsame oder sonst gesetzwidrige Weise abzuändern oder die verfassungsmäßigen Staatsgewalten aufzulösen". Eigentümlich und fast mißverständlich ist die Strafbestimmung des § 60; dieselbe richtet sich gegen Geistliche, welche „die Kirche zu Angriffen gegen Staatseinrichtungen oder gegen Beschlüsse und Anordnungen der staatlichen Behörden mißbrauchen". Interessant ist die unbedingte Strafbarkeit der unerlaubten Selbsthilfe; wegen derselben wird bestraft, wer sein vermeintliches oder wirkliches Recht, wenn es bestritten ist, eigenmächtig und mit Umgehung amtlicher Hilfe geltend macht (§ 70); hervorzuheben endlich der Sammelbegriff der öffentlichen Belästigung, enthaltend Betteln, Landstreichen, Anhalten zum Betteln u. s. w. — Titel II. Vergehen gegen die Religion. Störung des Gottesdienstes § 74; Gräberschändung § 75. — Der Titel III, Verbrechen und Vergehen gegen öffentliche Treue und Glauben enthält in teilweise wörtlichem Anschluß an das deutsche Strafgesetzbuch die Münzdelikte, Urkundenfälschung, Grenzverrückung, Fälschung von Ausweisschriften, Meineid, falsches Zeugnis, falsche Anschuldigung. Wegen falschen Zeugnisses werden Zeugen und Sachverständige auch dann bestraft, wenn sie, ohne beeidigt zu sein, wissentlich falsche Angaben machen. — Titel IV behandelt in wesentlicher Übereinstimmung mit dem deutschen Strafgesetzbuch die Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit. Die schwere Kuppelei, sowie die Verführung unbescholtener Mädchen unter 16 Jahren zum Beischlaf sind nicht aufgenommen; hinzugefügt dagegen in § 106 die gewerbsmäßige Unzucht von Weibspersonen, welche mit einer Polizeistrafe bis zu drei Tagen Haft bedroht ist, sowie mit Landesverweisung, soweit die Thäterinnen nicht Kantonsbürgerinnen sind; im Rückfall tritt Gefängnisstrafe bis zu 3 Monaten ein. — Titel V. Verbrechen und Vergehen gegen Leben und Gesundheit (§§ 108—121). Mord, Totschlag, Kindesmord, Abtreibung, Aussetzung, fahrlässige Tötung, Körperverletzung, Raufhändel. Das Delikt des Zweikampfes besteht nicht; doch wird der Totschlag, der

[1]) Geldbuße immer gleich unsrer Geldstrafe; Buße in unserm Sinne gibt es nicht.

im geregelten Zweikampf erfolgt ist, milder (mit Einsperrung bis zu 5 Jahren oder Gefängnis) bestraft. — Titel VI. Verbrechen gegen die persönliche Freiheit (§§ 122—128): Menschenraub, Kinderraub, Entführung, Freiheitsberaubung, Nötigung, Bedrohung. — Titel VII. Verletzungen der Ehre (§§ 129—137). Als solche werden betrachtet die Verleumdung und die Beschimpfung; die letztere kein einheitlicher Begriff, sondern nur eine Zusammenstellung einzelner Beleidigungsfälle. Die Ehrverletzung kann nur auf Klage des Verletzten, seines gesetzlichen Vertreters oder ev. seiner Angehörigen verfolgt werden. — Titel VIII. Verbrechen und Vergehen gegen das Vermögen (§§ 138—155). Raub, Erpressung, Diebstahl (ausgezeichneter, einfacher D., Mundraub); Unterschlagung, Hehlerei: als solche ist sowohl die Partiererei als auch die Begünstigung bezeichnet; Sachbeschädigung. Ein besonderes Delikt bildet die widerrechtliche Verfügung über Eigentum, und zwar dann, wenn die Verfügung zum Nachteil eines andern geschah, und wenn auf dem Eigentum ein Pfandrecht haftet oder wenn das Verfügungsrecht durch richterliche Anordnung eingestellt ist, z. B. durch Arrest. — Nicht unter den Vermögensdelikten, sondern unter einem besonderen Titel IX (§§ 156—165) stehen Betrug und Untreue. Angereiht sind die Fälschung von Nahrungsmitteln und Getränken, Fälschung des Familienstandes, der betrügliche und leichtsinnige Geldstag, sowie die widerrechtliche Begünstigung einzelner Gläubiger durch den Kridar. — Titel X. Verbrechen und Vergehen gegen die allgemeine Sicherheit von Personen und Eigentum (§§ 166—174). Brandstiftung, gemeingefährliche Vergiftung, Gefährdung von Vieh durch Vergiftung von Futtervorräten, Viehtränken u. s. w. und Verbreitung von Viehseuchen, Verletzung der Regeln der Baukunst. — Titel XI. Besondere Vergehen der öffentlichen Beamten: böswillige Verletzung der Amts- und Dienstpflicht, Bestechung, Verweigerung der Erfüllung der Amtspflichten, Gefangenenbefreiung. — Titel XII. Preßvergehen. — Titel XIII. Vergehen durch Hazardspiele und Lotterieen (§§ 188—191): Halten eines Hazardspielhauses und Beteiligung bei einem solchen durch Dienstleistungen irgend welcher Art; das Lotteriespiel jeder Art, mit Ausnahme einer besonders konzessionierten Verlosung von Gegenständen, welche zur Förderung eines öffentlichen Zweckes geschenkt werden, Vorbereitungshandlungen zur Veranstaltung einer Lotterie, sogar die Einladung zur Teilnahme an Lotterieen durch Zeitungen oder öffentliche Blätter werden mit Geldbuße bestraft. — Titel XIV enthält eine Aufzählung von verschiedenen Vergehen mehr polizeilicher Natur. — Übergangsbestimmungen in 5 Artikeln sind dem Gesetzbuch hinzugefügt. —

Das Strafgesetz über Verbrechen und Vergehen für den Kanton St. Gallen ist erlassen am 25. November 1885 und in Kraft getreten am 1. Mai 1886. Das vorliegende Gesetzbuch ist das Resultat einer 20jährigen Revisionsarbeit, welcher das frühere Gesetzbuch vom Jahre 1857 unterzogen wurde. Wie aus dem „Kommissionsbericht zu dem von der Großrätlichen Kommission als Vorlage für die 2. Beratung neu ausgearbeiteten Entwurf vom 24. Oktober 1885“ hervorgeht, wurde der erste Entwurf in der Gestalt eines Nachtragsgesetzes zum Strafgesetzbuch bereits

im Jahre 1866 veröffentlicht; es folgten die Entwürfe von 1868, 1880 und 1885, von denen der letztere dem ergangenen Gesetz zur Grundlage diente. Dem Kommissionsberichte sind außerdem noch Motive hinzugefügt, in denen die hauptsächlichsten Neuerungen hervorgehoben sind. Allgemeiner Teil (Art. 1—55). Der Dreiteilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen entspricht die Unterscheidung von Kriminalstrafen (Todesstrafe, Zuchthaus), Korrektionalstrafen (Arbeitshaus, Gefängnis, Besserungsanstalt für Jugendliche, Kantonsverweisung, Einstellung im Aktivbürgerrecht, Entzug der bürgerlichen Stimm- und Wahlfähigkeit, Entsetzung vom Amt oder Dienst, Einstellung im Amt oder Dienst, Verbot der Betreibung eines bestimmten Berufes oder Gewerbes, Geldstrafe, Konfiskation) und polizeiliche „Abwendlung". Die Todesstrafe ist bereits durch Gesetz vom 8. Januar 1883 wieder eingeführt worden und ist im Gesetzbuch gegen Mord (§ 133), Meineid, falls auf Grund desselben ein Todesurteil ausgesprochen und vollzogen wurde (Art. 82), und Brandstiftung, bei welcher ein Mensch das Leben verloren, wenn diese Folge vom Thäter beabsichtigt und vorsätzlich herbeigeführt war (Art. 98 Nr. 3), angedroht. Der Vollzug der Freiheitsstrafen ist im Gesetzbuch nicht näher geregelt: es ist in dieser Beziehung verwiesen auf die für die kantonale Strafanstalt St. Jakob bestehenden Vorschriften. Aus den übrigen Bestimmungen des allgemeinen Teiles ist insbesondere hervorzuheben, daß das Gesetzbuch sich an einer Definition sowohl des Vorsatzes als auch der Fahrlässigkeit versucht hat. Art. 22 bestimmt, daß eine Handlung als vorsätzlich verübt dem Thäter zuzurechnen sei, „wenn seine Absicht auf deren Verübung selbst, oder auf die Herbeiführung ihrer Hauptwirkung, oder wenn sie auf die Verübung einer anderen mit Strafe bedrohten Handlung gerichtet war, und der Thäter dabei den eingetretenen Erfolg, ohne ihn selbst zu beabsichtigen, doch als wahrscheinlich voraussehen konnte". Als fahrlässig verübt soll die Handlung dem Thäter zugerechnet werden, „wenn er die Folgen seiner Handlungsweise nicht beabsichtigt hat, diese Folgen auch nicht als wahrscheinlich voraussehen konnte, sondern sie aus Leichtsinn, Nachlässigkeit oder Unachtsamkeit herbeigeführt hat". Das Gesetzbuch gibt außerdem Vorschriften über Zurechnungsfähigkeit, Notwehr, Notstand, Vollendung, Versuch, die Formen der Teilnahme, worunter die Begünstigung, Strafmaß, Verjährung, Begnadigung und Rehabilitation. Von Interesse ist, daß die Anstiftung nicht als accessorische Teilnahme an der Hauptthat, sondern als intellektuelle Urheberschaft aufgefaßt ist: daher die ausdrückliche Bestimmung des Art. 32, daß, falls die Handlung wider den Willen des Anstifters nicht ausgeführt werde, die Anstiftung mit der Strafe des Versuchs zu belegen sei. — Der besondere Teil handelt im Abschnitt A. von den Delikten gegen das Vermögen und die öffentliche Treue. Der erste Titel „Widerrechtliche Aneignung" (Art. 56—67) enthält die Delikte der Unterschlagung nebst der besonders hervorgehobenen Fundunterschlagung, des Diebstahls, der Hehlerei, des Raubes und der Erpressung. Wegen Hehlerei wird derjenige bestraft, der wissentlich in Absicht auf Gewinn oder Vorteil Gegenstände, welche dem rechtmäßigen Besitzer durch eine strafbare Handlung entfremdet worden sind, aufnimmt, behält oder verheimlicht oder sonst an sich bringt

oder zu deren Absatz an andere behilflich ist. Außerdem wird das Ansichbringen solcher Gegenstände durch Kauf, Tausch oder auf andere Weise in Art. 61 auch dann schon mit Geldstrafe oder Gefängnis bedroht, wenn der Thäter eine gewinnsüchtige Absicht nicht hatte, wenn er aber bei gewöhnlicher Vorsicht erkennen konnte, daß die Gegenstände durch eine strafbare Handlung erlangt waren. — In dem 2. Titel: (Art. 68—92) „Betrug und Untreue" sind die reinen Vermögensdelikte des Betruges, der Pfandschmälerung, des Bankbruches, mit den Urkundendelikten (Fälschung, Gebrauch falscher Privaturkunden, intellektueller Urkundenfälschung), Münz- und Eidesdelikten, sowie der Unterdrückung des Personenstandes, der falschen Anschuldigung und der Ablegung eines gerichtlichen, nichteidlichen falschen Zeugnisses systemlos zusammengemengt. Delikte ganz eigentümlicher Natur sind die der Art. 70 und 83. Der erstere droht demjenigen eine Geldstrafe bis 1000 Franken wahlweise mit Gefängnis bis zu einem Jahre an, der in der Absicht, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen oder das Vermögen anderer zu beschädigen oder zu gefährden, vor Amt oder Gericht wider besseres Wissen seine eigne Unterschrift ableugnet oder eine fremde, die er als echt kennt, für unecht erklärt. Der Art. 83 aber bestraft jegliche rechtswidrige Täuschung, welche vorgenommen wurde zum Zwecke der Umgehung einer obrigkeitlichen Vorschrift oder Anordnung, auch wenn die Absicht sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen oder die Rechte anderer zu gefährden oder zu beschädigen, nicht bestand. — Titel III, Eigentumsbeschädigungen (Art. 93—102): Sachbeschädigung und Brandstiftung. — Titel IV, Bedrohung und Gefährdung verschiedener Rechte; Art. 103: Schlösser-, Riegel-, Siegelbruch, widerrechtliche Eröffnung und Unterschlagung verschlossener Briefe; Art. 104. Hausfriedensbruch (sehr gut als „Hausrechtsverletzung" bezeichnet); Art. 105: Bedrohung. — Abschnitt B, Delikte gegen die Ehre (Art. 106—112). Unterschieden sind Verleumdung und Beschimpfung in ähnlicher Weise, wie im Solothurner Gesetzbuch. Charakteristisch für die Auffassung der Ehrverletzung ist die Bestimmung des Art. 109, daß „die Verleumdungen und Beschimpfungen in allen Fällen durch das gerichtliche Urteil als aufgehoben zu erklären" seien. — Das Verfahren wird nur auf Klage eingeleitet und ist rein zivilprozessualisch. — Abschnitt C. Delikte gegen die persönliche Freiheit (Art. 113—119): Nötigung, Frauenraub, Freiheitsberaubung, Menschenraub. — Abschnitt D. Als Delikte „gegen Gesundheit und Leben" (Art. 120—142) werden zunächst die Körperverletzungs- und Tötungsdelikte bezeichnet. Körperverletzung indes im Sinne des Gesetzbuchs ist nur die Verletzung oder Beschädigung des Körpers oder der Gesundheit eines andern; getrennt hiervon sind die Mißhandlungen und körperlichen Gewaltthätigkeiten. Angereiht sind die gemeingefährliche Vergiftung, der Kindesmord mit höchst kasuistischen Strafbestimmungen, welche gegen die Verheimlichung der außerehelichen Schwangerschaft gerichtet sind, die Fruchtabtreibung, Aussetzung, sowie unbefugte Ausübung der Heilkunde und gesundheitsschädliche Fälschung von Nahrungs- und Genußmitteln. — Im Abschnitt E sind die Delikte „gegen die öffentliche Ordnung, die Sicherheit und den Bestand des Staates" aufgezählt: Titel I

(Art. 143—155): Ungehorsam, Widersetzlichkeit, Aufruhr, Aufreizung zum gewaltsamen Umsturz der staatlichen Ordnung und zur Verübung von gewissen Verbrechen und Vergehen, Hoch- und Landesverrat. Hochverrat ist Teilnahme an einem Unternehmen, welches mit Mitteln der Gewalt die Aufhebung des Kantons, die Schmälerung seines Gebietes, den Umsturz seiner Verfassung, die Auflösung oder Vertreibung der obersten Kantonalbehörden zum Zwecke hat. Als Landesverräter wird jeder bestraft, der dem Kanton einer fremden Regierung gegenüber durch Auslieferung, Vernichtung oder Fälschung von Urkunden oder andern Beweismitteln oder durch andre Handlungen absichtlich in rechtswidrigen Nachteil zu bringen sucht. Titel II (Art. 156—164): Als „Besondere Vergehen gegen die öffentliche Ordnung" sind aufgestellt der Bankbruch, die unberechtigte Selbsthilfe, durch welche ein vermeintliches oder wirkliches Recht geltend gemacht werden soll, der Zweikampf, Hilfsleistung zur Entweichung Gefangener, unbefugte Ausübung politischer Rechte, Delikte gegen das Wahl- und Stimmrecht, Amtsanmaßung, Amtserschleichung, unterlassene Anzeige von Verbrechen. — Titel III (Art. 165—173) enthält die Amtsdelikte, sowie den sog. strafbaren Vertrauensmißbrauch, welcher der Untreue des § 266 des deutschen Strafgesetzbuchs entspricht. — Der Abschnitt F. beschäftigt sich in Art. 174 und 175 mit den Delikten „gegen den konfessionellen Frieden": die Verletzung der Glaubensfreiheit, Störung des konfessionellen Friedens, Beschimpfung der vom Staate anerkannten Religionsgesellschaften und Kanzelmißbrauch, d. h. Mißbrauch der öffentlichen Stellung von seiten der Geistlichen in Ausübung ihrer amtlichen oder seelsorgerischen Verrichtungen zum Zwecke der Lästerung von Verfassung, Gesetzen u. s. w. — Es folgen der Abschnitt G. mit den Sittlichkeitsdelikten (Art. 176—189). Die Unzucht wird hier noch strenger bestraft wie in Solothurn: nicht allein die gewerbsmäßige Unzucht, sondern auch die einfache Unzucht wird kriminell geahndet, und zwar die letztere im ersten Falle mit Polizeistrafe, im Rückfalle aber gerichtlich mit Geldbuße von 40 Franken allein oder in Verbindung mit Gefängnis bis auf 3 Monate. Als Delinquenten sind dabei offenbar nur Unverheiratete gedacht, denn in Absatz 2 des Art. 177 ist ausdrücklich bestimmt, daß die vor dem Vollzuge der Strafe erfolgte Verehelichung der Fehlbaren das Straferkenntnis außer Kraft setze. — Abschnitt H. (Art. 190 bis 192): Delikte gegen besondere Familienpflichten, wie gegen die Pflicht der Eltern, ihren Kindern den gesetzlich vorgeschriebenen Schulunterricht, die nötige Pflege oder häusliche Erziehung (Geldstrafe bis 500 Franken oder Gefängnis bis 3 Monate) zukommen zu lassen, und Trunksucht: Erregung öffentlichen Ärgernisses durch Trunkenheit und gewohnheitsmäßige Trunksucht. — Ein Anhang (Art. 193—207) gibt besondere Bestimmungen gegen Preßvergehen, gegen Tierquälerei, strafprozessualische Vorschriften über die Kompetenz, Bestimmungen betreffend die zeitliche Anwendbarkeit des Gesetzes und die Außerkraftsetzung bisheriger Gesetzesbestimmungen.

4.

Ausländische Rundschau.

21. Polen II.

Die polnische strafrechtliche Litteratur der letzten zwei Jahre (1883—1885).

Bericht von Prof. Dr. Josef Rosenblatt in Krakau.

Im vierten Bande dieser Zeitschrift (S. 294—297) haben wir einen kurzen Bericht über die polnische strafrechtliche Litteratur der Jahre 1873—1883 veröffentlicht, den wir nun hiermit bis Ende des Jahres 1885 ergänzen wollen.

Von selbständigen Schriften sind folgende hervorzuheben:

I. Aus dem Strafrechte:

1. Krzymuski: Grundsätze der Lehre vom Versuche der Verbrechen. Warschau 1884. Eine Darstellung der Versuchslehre mit Berücksichtigung der neueren Litteratur, namentlich auch der Schrift von Cohn (zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen).
2. Derselbe: Lehrbuch des Strafrechtes mit besonderer Berücksichtigung des österreichischen Rechtes. Erster (allgemeiner) Teil. Krakau 1885. Das Lehrbuch soll drei Teile umfassen. Der vorliegende erste Teil enthält eine ausführliche Darstellung der philosophischen Grundlagen des Strafrechtes; eine kurze geschichtliche Einleitung, sowie die Lehre vom Verbrechen. Die Lehre vom Versuche und von der Teilnahme sind in diesem Teile nicht enthalten, sondern dem zweiten Teile vorbehalten, der auch die Lehre von der Strafe enthalten soll.
3. Morelowski: Über das Duell im alten polnischen Recht (in der litterarischen Beilage der Lemberger Zeitung für 1884).

Eine Darstellung der Geschichte des Duells in Polen und der Bestimmungen der österreichischen und ungarischen Gesetzgebung über dasselbe.

4. Derselbe: Das österreichische Militärstrafgesetzbuch. Lemberg 1885. Es werden die Bestimmungen des erwähnten Gesetzes im Vergleiche mit denjenigen des allgemeinen österr. Strafgesetzes dargestellt.

5. Derselbe hat mehrere das Gefängniswesen betreffende Arbeiten veröffentlicht, so namentlich: Über die Beschäftigung der Gefangenen mit Agrikultur (Krakau 1884) und über den Stand der Gefängnisse in Österreich (Krakau 1884). In beiden wird die Reform des Gefängniswesens in Österreich befürwortet und namentlich auch für die Einführung der Agrikulturkolonieen plaidiert.

II. **Aus dem Strafprozesse:**

1. Rosenblatt: Lehrbuch des österr. Strafprozesses. Krakau 1885. Erster Teil. Derselbe enthält die Darstellung der allgemeinen Lehren und Prinzipien des Strafverfahrens; der geschichtlichen Grundlagen des Strafprozesses sowie endlich die Lehre von den Subjekten des Strafprozesses. Der zweite Teil wird das Strafverfahren selbst darstellen. Das Lehrbuch ist für Studierende bestimmt, berücksichtigt aber auch die Praxis, mit der der Verfasser als Verteidiger in Strafsachen genau bekannt ist.

Aus der Kriminalstatistik ist zu erwähnen:

2. Buczyński: Das schwarze Buch des Lasters. Warschau 1884. Eine kriminalstatistische Abhandlung über die Verbrechen in Königreich Polen und Galizien. Es werden die neueren Schriften berücksichtigt und das statistische Material eingehend gewürdigt.

Dieses sind die erwähnenswerten, selbständigen Arbeiten der letzten Jahre. Außerdem wurden in unsern Fach-Zeitschriften, deren wir vier haben (zwei erscheinen in Warschau und zwei in Lemberg) mehrere Abhandlungen strafrechtlichen Inhaltes veröffentlicht, von denen zu erwähnen sind: Ostrożyński: Über den Ehebruch; Rosenblatt: Über die Präventivmittel gegen die Akkreszenz der Verbrechen u. s. w.

Krakau im Dezember 1885.

22. Frankreich II.

Bericht von Herrn Professor Garraud in Lyon.

(1883—1884.)

(Inhaltsübersicht: I. Gesetzgebung. A. Gesetzentwürfe über die Rückfälligen, die Todesstrafe, die Voruntersuchung, die Gefängnisse für kurzzeitige Freiheitsstrafen, Anfertigung falscher Legitimationspapiere, irrtümliche Entscheidungen. B. Gesetze, betreffend die Gerichtsverfassungsreform, die Ehescheidung, die gewerblichen Vereine, die Gemeindeverfassungen, den Schutz der submarinen Kabel. II. Strafrechtsgeschichte. III. Allgemein-strafrechtliche Litteratur. IV. Preßrecht. V. Gerichtsverfassung. VI. Strafprozeß. VII. Internationales Strafrecht. VIII. Strafrecht des Auslandes. IX. Strafrechtliche Entscheidungen. X. Kriminalsoziologie.)

I. Gesetzgebung der Jahre 1883 und 1884.

A. Auf dem Gebiete der Rückfallsgesetzgebung, der Todesstrafe und des Voruntersuchungsverfahrens hat die Gesetzgebung der Jahre 1883 und 1884 nennenswerte Reformen zu verzeichnen: dieselben sind bis jetzt indes nur begonnen, nicht schon zum Abschluß gebracht.

Rückfall.[1])

Der Code pénal sieht in der wiederholten Begehung eines Deliktes, welche erfolgt nach einer vorausgegangenen ersten Verurteilung und unter besonders qualifizierten Umständen, einen Strafschärfungsgrund für das zum zweiten Mal begangene Delikt. Diese Auffassung mußte indes immer unhaltbarer werden, in je erschreckenderer Weise die Zunahme der Anzahl der Verbrecher und zwar insbesondere der Rückfälligen, Fortschritte machte, und so brachte denn die Regierung, einen Gedanken des Code pénal von 1791 wiederaufnehmend, für die Rückfälligen die Strafe der Verbannung in entfernte Kolonieen in Vorschlag. Der Entwurf wurde in der Deputiertenkammer angenommen, vom Senate in einigen Punkten verändert und ist hierauf am 27. Mai 1885 zum Gesetz erhoben worden (Text s. Zeitschr. V S. 641 ff.).

1. Das Gesetz schafft für die Rückfälligen eine neue Strafe, welche sich anschließen soll an die Strafe der Deportation nach einer französischen Kolonie oder Besitzung. Diese Art der Deportation heißt relégation.

---

[1]) Litteratur: Tournade, Les Lois nouvelles, 1885, No. 4 und 5, p. 1—88. — Desjardins, professeur à la Faculté de Paris: „Application de la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes.“ le Droit (26 et 27 janvier 1886). — A. Sauvajol in der gazette des Tribunaux vom 19. Dezember 1885. — Jambois, substitut près le tribunal de la Seine. Code pratique de la relégation. Paris. Pichon. éd. 1886.

2. Dieselbe trägt zwei charakteristische Merkmale an sich: sie ist lebenslänglich und obligatorisch und wird erkannt von dem Richter, der mit dem zuletzt begangenen Delikt befaßt war.

3. Die Bestimmung des Begriffes der Rückfälligkeit ist eine außerordentlich schwierig zu lösende Aufgabe. Denn es handelt sich hier um die Aufstellung gesetzlich fixierter Verbrecherrubriken, um eine Präsumtion verbrecherischer Unverbesserlichkeit, unter Ausschluß jeglichen richterlichen Ermessens. Als Merkmale zur Herstellung dieser Präsumtion dienen: die Anzahl der Verurteilungen, ihre Schwere, der Zeitraum, der zwischen den einzelnen Verurteilungen liegt, und die Art des Verbrechens.

4. Das Gesetz bestimmt weder den Ort, an welchem die Strafe zu vollstrecken ist, noch die Art und Weise der Vollstreckung selbst. Diese Maßregeln, vielleicht die wichtigsten, sind einem Dekret der Regierung vorbehalten, welche dasselbe am 26. Nov. 1885 erlassen hat (den Text s. S. 712).

5. Endlich ist im Gesetze die Verhängung der Polizeiaufsicht und des Verbotes, in Paris und Lyon seinen Aufenthalt zu nehmen, geordnet. Hierdurch erleidet das Gesetz vom 9. Juli 1852 eine Abänderung, nach welchem das Verbot seitens der Verwaltungsbehörde erlassen wurde. Von jetzt ab kann dasselbe nur noch infolge einer richterlichen Entscheidung verhängt werden, welche über die Stellung unter Polizeiaufsicht bestimmt. Gegenstand der Polizeiaufsicht aber ist jetzt nicht das Gebot, sondern vielmehr das Verbot —, an bestimmten Orten seinen Aufenthalt zu nehmen; dasselbe ergeht an den Verurteilten noch vor seiner Freilassung und enthält die Bezeichnung der verbotenen Orte.

Der Senat hat in den Entwurf, wie er von der Kammer angenommen worden war, zwei Neuerungen von weittragendster Bedeutung aufgenommen: auf seinen Antrag wurde die gesetzliche Aufzählung der den Relegierten anzuweisenden Aufenthaltsorte beseitigt und die Zwangsarbeit eingeführt. Diese Vorschläge gaben der Presse Anlaß zu den lebhaftesten Erörterungen und außerdem erschien eine unzählige Menge von Broschüren und Artikeln, unter denen einige wichtige hier hervorgehoben werden sollen.

Chauffard[2]) tadelt den Entwurf in mehrfacher Beziehung: zunächst lasse er den Verwaltungsbehörden einen zu weiten Spielraum für die Anwendung der Relegation, deren Vollstreckungsweise zudem nirgend bestimmt sei. Sodann wäre es denkbar, daß gefährliche Verbrecher von der Strafe der Relegation befreit sein könnten, daß dagegen andere, deren Rettung vielleicht noch möglich sei, sich der schweren Strafe unterziehen müßten. Endlich lasse der Entwurf die Relegation lediglich von der Feststellung der Rückfälligkeit abhängen und beseitige damit die Möglichkeit, für jeden einzelnen Fall die Not-

[2]) Critique du projet de loi sur la transportation des récidivistes et l'abolition de la surveillance. Baratier éditeur. Grenoble 1883 in 8°.

wendigkeit und Gerechtigkeit der Maßregel in genügender Weise in Erwägung zu ziehen.

Edmond Planchat[3]) billigt das Prinzip des Entwurfs im allgemeinen und betont namentlich, daß die Rückfälligen der Zwangsarbeit unterliegen müßten, sowie daß Guyana die einzige französische Kolonie sei, welche sich zur Aufnahme derselben eigne.

Jules Léveillé, Professor des Strafrechts an der Universität zu Paris, veröffentlichte im Jahre 1884 im „Temps" eine Anzahl Artikel über das vorliegende Gesetz und hob hier namentlich hervor, daß die Rückfälligen unter thunlichster Einschränkung ihrer Bewegungsfreiheit dem Arbeitszwang unterworfen, kantonniert und unter die Militärgerichtsbarkeit gestellt werden sollten.

In der „société générale des prisons", [4]) dem geistigen Mittelpunkt der Litteratur des französischen Gefängniswesens, fand der Gesetzentwurf eine lebhafte Gegnerschaft; so oft über denselben verhandelt wurde erhob sich keine Stimme zu seinen Gunsten: man nannte ihn „électoral et platonique". Der Senator Bérenger legte im Auftrage der société dem Senat einen Gesetzentwurf über die Preventiv-Maßregeln zur Bekämpfung der Rückfälligkeit vor, über welchen im Senat in der Sitzung vom 31. Juli 1883 beraten wurde. [5]) Nach einigen Veränderungen gelangte er an die Abgeordnetenkammer, wurde von derselben in der Sitzung vom 17. Juli 1885 ohne Debatte angenommen und am 15. August 1885 als Gesetz im journal officiel publiziert. [6])

Das neue Gesetz verändert die bisherige französische Gesetzgebung in verschiedenen Punkten: Zunächst führt es das Institut der vorläufigen Entlassung ein, unter Annahme des Markensystems, mit welchem man in England so günstige Resultate erzielt hatte, sowie unter Einrichtung einer beständigen Beaufsichtigung der Verurteilten auch nach der Entlassung, zugleich mit Begründung eines patronage für die Entlassenen (Art. 1–8). Die vorläufige Entlassung indes bildet nicht etwa ein Recht, welches die Gefangenen beanspruchen können: sie hängt vielmehr ausschließlich von dem Ermessen der Regierung ab. Endlich ändert das Gesetz in Art. 10 die früheren Bestimmungen über die Rehabilitierung der Verurteilten in mannigfachen Beziehungen ab.

---

[3]) La loi des récidivistes et nos colonies (Revue des Deux-mondes, 1er nov. 1884. t. 66. p. 166—186).

[4]) T. Desportes, Rapport sur le projet de loi relatif à la relégation des récidivistes (Bulletin de la Société générale des Prisons 1882 p. 827; 1883 p. 3—33). Discussion de ce rapport: Bulletin 1883 p. 133—139, 267—273, 377—392, 497—508. Rapport complémentaire sur la récidive par T. Desportes: Bulletin 1884, p. 123—144.

[5]) Motive und Text des Entwurfes im Bulletin de la soc. gen. des Prisons 1883 p. 33—72; der Bericht über denselben findet sich im Bulletin 1883 p. 250—259, 382—455.

[6]) Den Text s. Internationale Chronik S. 709.

Das **règlement d'administration publique** vom 26. November 1885 [7]) regelt die **Vollstreckung** der Strafe der Relegation. Hiernach sollen die rückfälligen Verbrecher, bevor sie an ihren Bestimmungsort in den Kolonien verbracht werden, die Strafe möglichst in solchen Anstalten verbüßen, in denen sie auf das künftige Dasein in den Kolonieen vorbereitet werden können. Die Zeit der jedesmaligen Einschiffung eines ganzen Transportes wird durch den Marineminister bestimmt. Es werden dabei zwei Arten von Transporten unterschieden. Diejenigen Sträflinge nämlich, welche keine Subsistenzmittel besitzen und keinem bestimmten Beruf obgelegen haben, unterliegen der sog. transportation collective in Guyana, ausnahmsweise in Neu-Caledonien. Sie werden angehalten zu den in den dortigen Strafanstalten eingeführten Arbeiten und unterliegen der unmittelbaren Aufsicht der Anstaltsbehörden. Ein Dritteil ihres Verdienstes wird für ihren Unterhalt verwendet. Die anderen Sträflinge dagegen verbüßen die relégation individuelle in Guyana, Neu-Caledonien oder in irgend einer andern französischen Kolonie. Diesen Sträflingen ist gestattet, bei Privatleuten zu arbeiten oder ein landwirtschaftliches Anwesen zu begründen.

Welches nun auch das System sein mag, welches man zur Bestrafung der Rückfälligen zur Anwendung bringt, immer erhebt sich die schwer zu lösende Frage: wie die vorausgehenden Verurteilungen festzustellen seien. Die treffliche Einrichtung der Strafnachrichten (casiers judiciaires) erleichtert diese Feststellung wesentlich, vorausgesetzt, daß der Verurteilte seinen richtigen Namen den Gerichten nicht vorenthält. Ist er dagegen, wie es häufig der Fall, in irgend welcher Weise in den Besitz fremder Legitimationspapiere gelangt, so verurteilen die Gerichte eine falsche Person. — Man hat sich mannigfache Mühe gegeben, solchen Irrtümern vorzubeugen. Alphons Bertillon schlägt vor, ein großartiges Verbrecheralbum sämtlicher Verurteilter anzulegen, enthaltend das ganze Signalement nebst Photographie unter Anwendung des anthropometrischen Systems; und zwar hat er sich nicht damit begnügt, seine Methode theoretisch [8]) auseinanderzusetzen, sondern er hat auch nach dieser Richtung interessante praktische Versuche in der Polizeipräfektur zu Paris angestellt, in welcher ihm ein Raum zu diesem Zwecke seit dem Jahre 1883 zur Verfügung gestellt worden war. [9])

Todesstrafe.

Bardoux brachte in der Senatssitzung vom 10. Juni 1884 einen Gesetzentwurf, betr. Einführung der Intramuranhinrichtung (s. Code pénal Art. 26) ein. Er nahm hiermit einen Gesetzentwurf wieder auf, welcher im Jahre 1879 unter dem Ministerium Dufaure der Deputiertenkammer vorgelegen hatte, jedoch nicht zur Erledigung gekommen war. Der

[7]) S. d. Text oben S. 712.

[8]) Revue politique et littéraire. Avril 1883, Nature, 27. August 1883.

[9]) Vgl. Arboux, im Bulletin de la Société générale des prisons 1885. IX. 187—197.

Entwurf wurde in erster Lesung vom Senat in der Sitzung vom 2. Dezember 1884 angenommen. Vor der zweiten Lesung forderte die Regierung über den Entwurf Gutachten von den Appellgerichtshöfen und dem Kassationshof ein, welche sich im allgemeinen zu Gunsten des Entwurfs aussprachen; nur der Appellationsgerichtshof zu Paris äußerte sich für Aufrechterhaltung der bestehenden Gesetzgebung. Es mag genügen, im Folgenden kurz über die verschiedenen Punkte der Regierungsenquête, sowie über das Gutachten des Kassationshofes zu Paris zu berichten.

Die 1. Frage lautete:

Wirkt die Öffentlichkeit der Hinrichtung derart nachteilig auf die öffentliche Sittlichkeit, daß ihre Abschaffung hieraus gerechtfertigt werden kann?

Der Kassationshof beantwortete die Frage dahin, daß durch die Öffentlichkeit die Hinrichtung ihres eigentlich moralischen Charakters, daß sie dadurch eines Hauptelementes ihrer Gesetzlichkeit verlustig gehe.

2. Ist es zu befürchten, daß die Todesstrafe infolge Einführung der Intramuranhinrichtung einen Teil ihrer abschreckenden Wirkung verlieren werde?

Abschreckend auf verbrecherische Gemüter wirkt allein die Strafe als solche, nicht der Anblick des Schaffots.

3. Steht die Frage nach der Einführung der Intramuranhinrichtung in einem notwendigen Zusammenhang mit der Frage nach Abschaffung der Todesstrafe überhaupt?

Hier treten zwei verschiedene Meinungen auf: die Minderzahl der Mitglieder des höchsten Gerichtshofes glaubte beide Fragen in Verbindung miteinander lösen zu müssen: mit der Aufhebung der Öffentlichkeit müsse auch die Todesstrafe selbst fallen.[10]) Die Majorität dagegen vertrat die entgegengesetzte Auffassung. Übrigens war der Kassationshof einstimmig der Meinung, daß an eine Abschaffung der Todesstrafe in Frankreich überhaupt nicht gedacht werden könne.

4. Schafft der Ausschluß der Öffentlichkeit irgend welche Gefahren in bezug auf die Sicherheit der Ausführung der Hinrichtung und hinsichtlich etwaiger Bedenken des Publikums nach dieser Richtung?

Die Sicherheit der Ausführung, meint der Kassationshof, könne am besten garantiert werden durch sachgemäße Einrichtung einer beschränkten Öffentlichkeit. Und was die öffentliche Meinung angehe, so werde dieselbe viel mehr erregt durch die unbeschränkte Öffentlichkeit der Hinrichtungen, als wie durch die Beschränkung der Zuschauermenge auf einen bestimmten Kreis von Personen.

Nach Erörterung der Prinzipienfragen des Entwurfes holte der Justizminister noch das Gutachten der französischen Gerichtshöfe über

[10]) So namentlich Ch. Lucas, Lettre à M. Bardoux sur la suppression de la publicité des executions capitales et sur la necessité d'une peine nouvelle pour le cas de commutation de la peine de mort (Revue critique de législation XIII. p. 65).

mehrere die Ausführung selbst betreffenden Fragen ein: so z. B. ob die Hinrichtung in einer Zentralanstalt stattfinden solle oder möglichst in der Hauptstadt des Arrondissements, in dem das Verbrechen begangen wurde; ob die Sträflinge der Hinrichtung beiwohnen sollen; welche Personen gegenwärtig sein können und welche gegenwärtig sein sollen; ob die Aufhebung des Art. 13 des Code pénal bestehen bleiben könne, nach welchem der wegen parricide zum Tode Verurteilte nur mit einem Hemd bekleidet, barfuß und mit einer schwarzen Kopfbinde das Schaffot besteigen soll; welche Maßregeln die geeignetsten seien zur Feststellung der stattgefundenen Hinrichtung sowie zur Veröffentlichung des geschehenen Vollzugs?

Der Text des Gesetzentwurfes, wie er vom Senat in erster Lesung angenommen wurde, und wie er aus der Beratung des Kassationshofes hervorging, lautet folgendermaßen:

Projet voté en première lecture par le Sénat.	Projet amendé par la Cour.
Art. 1. — L'article 26 du Code pénal est abrogé et remplacé par les dispositions suivantes:	Art. 1. — L'article 26 du Code pénal est abrogé et remplacé par les dispositions suivantes:
L'exécution se fera au chef-lieu de la Cour d'assises, dans l'intérieur de la prison ou dans l'intérieur de la prison la plus voisine, qui sera désignée par M. le ministre de l'intérieur.	L'exécution se fera au chef-lieu de la Cour d'assises, dans l'enceinte de la prison ou, en cas d'impossibilité, dans l'enceinte d'une prison voisine, désignée par M. le ministre de l'intérieur.
Dans ce cas, le transport du condamné aura lieu dans les vingt-quatre heures qui suivront la condamnation.	Au cas de crime commis dans une maison centrale, l'exécution aura lieu dans l'enceinte de cette maison, en présence des hommes condamnés, détenus dans la prison, qui seront désignés par le directeur.
L'exécution ne pourra avoir lieu qu'en présence des cinq personnes ci-après désignées:	Seront tenus d'assister à toute exécution capitale:
1° Un juge de la Cour d'assises ou, en cas d'empêchement absolu, un des juges du lieu de l'exécution;	1° Un juge de la Cour d'assises, désigné par le premier président ou, en cas d'empêchement absolu, un des juges du lieu de l'exécution, également désigné par le premier président;
2° Le chef du parquet de la Cour d'assises ou l'un de ses substituts;	2° L'officier du ministère public désigné par le procureur général pour faire procéder à l'exécution de l'arrêt;
3° Le greffier qui a siégé à la Cour d'assises ou, en cas	

d'empêchement absolu, un greffier de la Cour ou du Tribunal;

4º Le directeur ou le gardien-chef de la prison;

5º Le médecin de la prison.

Seront tenus d'assister à l'exécution:

1º L'officier commandant la gendarmerie;

2º Le commissaire central ou le chef de la police de sûreté dans les villes où il en existe;

3º Le commissaire de police de la circonscription.

Seront admis:

1º Les ministres des divers cultes;

2º Le défenseur;

3º Les magistrats de la Cour d'appel et ceux du département;

4º Les conseillers municipaux de la commune où le crime a été commis et de celle où l'exécution a lieu;

5º Les jurés qui ont siégé dans l'affaire;

6º Un rédacteur de chacun des journaux du département, sans que le nombre puisse excéder dix;

7º Le ministre pourra ordonner que les hommes condamnés et détenus dans la prison où un crime sera commis assisteront en tout ou partie à l'exécution.

3º Le greffier qui a siégé à la Cour d'assises ou, en cas d'empêchement absolu, un greffier de la Cour ou du Tribunal, désigné par le procureur général;

4º Le directeur ou le gardien-chef de la prison;

5º Le médecin de la prison;

6º L'officier commandant la gendarmerie;

7º Le commissaire central ou le chef de la police de sûreté, dans les villes où il en existe;

8º Le commissaire de police de la circonscription.

Seront admis, s'ils se présentent:

1º Les ministres des divers cultes;

2º Le défenseur;

3º Les magistrats de tout ordre et les avocats inscrits au tableau;

4º Les membres de la commission de surveillance de la prison;

5º Les maire, adjoints et conseillers municipaux de la commune où le crime a été commis et de celle où l'exécution a eu lieu;

6º Les jurés qui ont siégé et les témoins qui ont été entendus dans l'affaire;

7º Un rédacteur de chacun des journaux du département, sans que le nombre puisse excéder dix dans les départements, vingt à Paris.

Une partie de l'espace devra être, sur le lieu de l'exécution, réservée au public, les femmes et les enfants exceptés, pour l'introduction duquel les portes de la prison sont ouvertes; elles seront fermées aussitôt que cet espace aura été rempli.

Avis de l'exécution sera donné vingt-quatre heures à l'avance par le ministère public au préfet, au commandant de la force publique et aux personnes dont la présence à l'exécution est nécessaire ou qui seront tenues d'y assister.

Art. 2. — L'article 13 du Code pénal est abrogé.

Art. 3. — L'article 378 du Code d'instruction criminelle est modifié ainsi qu'il suit:

„Le procès-verbal de l'exécution sera, sur-le-champ, dressé par le greffier, signé par lui et par les personnes dont la présence à l'exécution est nécessaire ou qui sont tenues d'y assister."

Immédiatement après l'exécution, ce procès-verbal sera imprimé et affiché dans les divers lieux indiqués par l'article 36 du Code pénal.

Le ministère public devra, vingt-quatre heures à l'avance, par des avertissements individuels, informer de l'exécution les personnes tenues d'y assister, ainsi que le préfet et le commandant de la force publique.

Art. 2. — L'article 13 du Code pénal est abrogé.

Art. 3. — L'article 378 du Code d'instruction criminelle est modifié ainsi qu'il suit:

„Le procès-verbal de l'exécution sera, sur-le-champ, dressé par le greffier, signé par lui et par les personnes qui sont tenues d'assister à l'exécution."

Immédiatement après l'exécution, ce procès-verbal sera imprimé et affiché dans les divers lieux indiqués par l'article 36 du Code pénal, ainsi que dans les maisons centrales et dans les autres prisons.

Der Senator Chartou brachte in der Senatssitzung v. 5. Juli 1884 einen Gesetzentwurf ein über Aufhebung des Art. 12 des Code pénal: er schlägt an Stelle des Köpfens Hinrichtung durch Elektrizität vor. Mit der Todesstrafe beschäftigt sich fernerhin eine Arbeit von A. Crouzel, „la peine de mort. Etat de la question en Espagne et en Portugal. Toulouse 1884." Nach einigen Bemerkungen über die Entwickelung, welche das portugiesische Strafgesetzbuch bis zur Aufhebung der Todesstrafe durchmachte, führt Verf. die statistischen Nachweise portugiesischer Publizisten an, nach denen nach Aufhebung der Todesstrafe sich in Portugal eine erhebliche Vermehrung der Verbrechen bemerklich gemacht habe. In Spanien dagegen sei die Bewegung für Abschaffung der Todesstrafe nur schwach gewesen.

Olivecrona berichtet in der revue critique 1882, p. 665—675 von den guten Erfahrungen, welche man im Großherzogtum Finnland mit der Aufhebung der Todesstrafe innerhalb der 56 letzten Jahre gemacht habe.

Die société générale des prisons hat im Februar 1885 [11]) von seiten ihrer auswärtigen Mitglieder eine Enquête anstellen

[11]) Bulletin 1885. IX. 129.

lassen über die Art der Vollstreckung der Todesstrafe und über die Erfolge ihrer Aufhebung außerhalb Frankreichs.

Charles Lucas, Mitglied der académie des sciences morales, hat für dieselbe eine Denkschrift ausgearbeitet „sur l'état anormal en France de la repression en matière de crimes capitaux, et sur les moyens d'y remédier": Dieselbe ist erschienen in den „Séances et travaux de l'Académie etc." 1885, p. 380—413, 600—642. —

Voruntersuchung.

Die Regierung brachte beim Senat am 17. November 1879 einen Gesetzentwurf ein, betr. eine Reform des Voruntersuchungsverfahrens. Die Grundgedanken des Reformentwurfes sind:

1. der Angeschuldigte erhält von Beginn der Voruntersuchung an einen Verteidiger, der von der Vornahme aller Prozeßhandlungen benachrichtigt wird oder denselben beiwohnen darf.

2. Der Verteidiger ist befugt, Rechtsmittel gegen die Verfügungen des Untersuchungsrichters oder die Beschlüsse der Anklagekammer einzulegen, sowie auch unmittelbar auf das Verfahren einzuwirken, sobald es ihm zur Entdeckung der Wahrheit dienlich erscheint.

Der Senat beriet über den Entwurf in zahlreichen Sitzungen und unterzog ihn tiefgreifenden Abänderungen. Allerdings adoptierte er in gewisser Beziehung das Einspruchsrecht der Verteidigung gegen die Verfügungen des Untersuchungsrichters. Aber er räumte dem Verteidiger doch nur die Befugnis ein, Akt zu nehmen von den stattgehabten Verhandlungen, nicht persönlich und unmittelbar an denselben sich zu beteiligen. Der Verteidiger spielt hiernach eine wesentlich untergeordnetere Rolle im Voruntersuchungsstadium als wie nach dem Regierungsentwurf: ihm steht nur ein Recht der Kontrolle zu über das, was geschehen ist, nicht über das, was geschehen soll.

Die Abgeordnetenkammer führte in 3 Tagen im Monat November 1884 die Beratung des umfangreichen Entwurfes zu Ende: sie beschränkte sich darauf ohne jegliche Diskussion den Beschlüssen ihrer Kommission die Genehmigung zu erteilen, und diese wiederum hatte unverändert den Entwurf der Regierung angenommen.

Der vorgenannte Entwurf hat eine zahlreiche Litteratur hervorgerufen. Wir nennen u. a.: Boullaire, l'étude comparative des projets de réforme du code d'instruction criminelle en France et en Belgique (Bulletin de la société de législation comparée 1883, p. 136—175, 209—219).

Adolphe Guillot, juge d'instruction à Paris: Des principes du nouveau code d'instruction criminelle, enthaltend sowohl eine kritische Prüfung des Entwurfes, wie auch eine sorgfältige Erläuterung seiner Einzelbestimmungen.

Léveillé, professeur à la faculté de droit à Paris: De la réforme du code d'instruction criminelle (Cotillon éd., 1882. 8°. 257 p.)

Eyssautier, conseiller à la cour d'Alger: Des réformes de

l'instruction criminelle en point de vue algérien (Revue algérienne et tunisienne de législation et de jurisprudence 1885 p. 29 39.)

Wenn der erwähnte Entwurf nun einerseits einen nennenswerten Fortschritt für die Prozedur im Voruntersuchungsstadium aufweist, so atmet er nach einer andern Richtung in tadelnswerter Weise einen übertrieben absolutistischen und reaktionären Geist. Er unterdrückt in der That das Recht des verletzten Privaten durch unmittelbare Anzeige beim Untersuchungsrichter die Einleitung der Strafverfolgung herbeizuführen. Ja, er entzieht sogar dem Appellgerichtshof die Befugnis, den procureur général zur Einleitung der Strafverfolgung anzuweisen. Diese neuen Bestimmungen fanden denn auch lebhaften Widerspruch in der Litteratur, und zwar namentlich seitens Desjardins, [12]) Pascaud, [13]) und Gyssautier, [14]) und sie würden auch, falls sie angenommen worden wären, hinsichtlich der Strafverfolgung anstatt des gemäßigt inquisitorischen das absolut inquisitorische System zur Durchführung gebracht haben.

An minder wichtigen Gesetzentwürfen sind etwa folgende zu erwähnen:

1. Der Minister des Innern brachte am 28. Januar 1884 beim Senat einen Gesetzentwurf betr. die Reform der für kurzzeitige Freiheitsstrafen bestimmten Strafanstalten ein. In Gemäßheit des Gesetzes vom 5. Juni 1875 sollen die Departementsgefängnisse, in denen Freiheitsstrafen von einjähriger Dauer und darunter verbüßt werden, und welche für Gemeinschaftshaft eingerichtet sind, sobald sie ein gewisses Alter erreicht haben, in Zellengefängnisse umgewandelt werden. Indes enthält das genannte Gesetz keine Bestimmung, welche die Departements, denen diese Gefängnisse gehören, unbedingt verpflichtet, den erforderlichen Umbau vorzunehmen, und so kam es, daß die Gefängnisreform des Jahres 1875 in wichtigen Punkten nicht zur Ausführung gelangte. Nach dem gegenwärtigen Entwurf soll nun die oberste Gefängnisverwaltung (conseil supérieur des prisons) die Befugnis erhalten, diejenigen Strafanstalten, welche den hygienischen, sittlichen und sicherheitspolizeilichen Erfordernissen nicht mehr genügen, außer Gebrauch zu setzen, sodaß hierdurch die Departements genötigt werden, die betreffenden Anstalten, welche durch den Beschluß der Gefängnisverwaltung getroffen sind, wiederherzustellen oder entsprechende Neubauten zu errichten. Außerdem legt der Entwurf den Departements die Verpflichtung auf, innerhalb eines Zeitraumes von 5 Jahren eine Anzahl von Zellen in den einzelnen Anstalten zu errichten, welche es

[12]) Le juge d'instruction et le ministère public dans le nouveau Code d'instruction criminelle (La France judiciaire, 1883, p. 250).

[13]) De la plainte de la partie civile devant le juge d'instruction (Revue critique, 1884, p. 567).

[14]) Projet de loi sur l'instruction criminelle. in 8°. 54 p. Paris, 1884. Chevalier-Maresq, éditeur.

ermöglicht, mindestens den 4. Teil der Durchschnittszahl der Detinierten der Isolierhaft zu unterziehen.

2. Die Regierung brachte einen Gesetzentwurf ein betr. Abänderung des Art. 161 des Code pénal über die Anfertigung falscher Legitimationspapiere, Zeugnisse rc.[15]) —

3. Der Abgeordnete Tieyre hat am 8. Mai 1883 der Abgeordnetenkammer einen Gesetzentwurf vorgelegt über die Entschädigung unschuldig verhafteter Personen, deren Freisprechung oder deren Haftentlassung mangels Beweises erfolgte, oder unschuldig verurteilter Personen. Der Entwurf hat nicht die geringste Aussicht auf Annahme seitens der Abgeordnetenkammer. Er gab indes den Anstoß zu einer Reihe von Arbeiten, von denen die von Coulet und Worms hier genannt werden mögen. Paul Coulet[16]) sprach in zwei Abhandlungen für den Entwurf: seine Vorschläge wurden bekämpft von Emile Worms[17]) in einer an die Académie des sciences morales gerichteten Mitteilung.

4. Charles Lucas brachte beim Senat am 24. Oktober 1884 eine Petition ein betr. die Notwendigkeit einer Revision des Code pénal. Die hierfür ernannte Kommission sprach sich zu Gunsten der Petition aus und beantragte, dieselbe dem Justizminister zu übersenden und der Regierung auf das dringendste eine Reform des code pénal zu empfehlen.

B. Das wichtigste legislative Ereigniß der Jahre 1883 u. 1884 war das Infrafttreten des Gesetzes vom 30. August 1883 über die Reform der Gerichtsverfassung, sowie des Gesetzes v. 27. Juli 1884 über die Ehescheidung.

Das erstere trifft in den Grundlagen der Gerichtsverfassung keine Abänderungen. Es hebt einige Stellen auf, und schafft den „conseil supérieur de la magistrature." Die eigentliche Bedeutung des Gesetzes ruht lediglich in der Beschränkung der richterlichen Unabsetzbarkeit. Dieselbe wird auf 3 Monate suspendiert, und dem Justizminister allein verbleibt das Recht die im Dienste befindlichen richterlichen Beamten nach seinem freien Ermessen im Dienste zu behalten oder zu pensionieren.

Das Ehescheidungsgesetz berührt nicht unmittelbar die Materie des Strafrechts. Zivilrechtlich stellt es den Ehebruch des Mannes mit

---

[15]) Exposé des motifs et texte (Journal officiel 1883, Documents parlementaires, Sénat p. 769). Rapport (Journal officiel 1884, Doc. parlem. Sénat p. 21).

[16]) Amendement dans le but d'accorder des réparations civiles et morales en cas d'ordonnançe de non-lieu et d'acquittement. Paris, 1883. — Contre-projet sur la proposition de loi présentée par H. Pieyre, député, dans le but d'accorder une indemnité aux personnes victimes d'une erreur judiciaire. Paris, 1883.

[17]) De l'Etat au regard des erreurs judiciaires. — Extrait du compte-rendu de l'Académie des Sciences morales et politiques. Paris, 1884. (Séances et travaux de l'Académie, 1884, p. 652 à 675.)

dem der Frau auf eine Stufe, indem es der Frau gestattet, stets im Falle des Ehebruches des Mannes die Scheidung der Ehe dem Bande nach oder die Scheidung von Tisch und Bett zu begehren, während der code civil dies nur dann zuließ, wenn der Mann sich eine Konkubine in der Wohnung der Ehegatten gehalten hatte. Diese Gleichstellung beider Geschlechter hinsichtlich der zivilrechtlichen Folgen des Ehebruches erstreckt sich nicht auf das Strafrecht. Die Frau wird schon dann mit Gefängnis bestraft, wenn sie nur eine einzige ehebrecherische Handlung sich zu Schulden kommen läßt; der Mann unterliegt, selbst wenn er sich im Hause eine Konkubine hielt, nur einer Geldstrafe. Sodann gab der Code civil schon im Falle der Verurteilung eines Ehegatten zu einer peine infamante im Sinne des Code pénal dem andern Ehegatten die Befugnis, auf Ehescheidung anzutragen: das neue Gesetz hingegen erfordert hierfür die Verurteilung zu einer peine infamante und afflictive (Art. 232).

Das Gesetz vom 21. März 1884 hebt alle Hindernisse auf, welche bisher der freien Ausübung des Vereins- und Versammlungsrechtes der gewerblichen Vereine (Arbeitervereine rc. syndicats professionels) entgegenstanden. Zugleich ändert es den Art. 416 des code pénal in zweifacher Beziehung ab: 1. die Vereinigung zum Zwecke der Veranstaltung eines Strikes bildet weder für die Arbeitgeber noch für die Arbeitnehmer ein Delikt. 2. Die Geldstrafen, Arbeitsverbote, Verrufserklärungen (défenses, proscriptions, interdictions), welche in einer solchen Versammlung ausgesprochen worden sind, werden nicht mehr als Hinderungsgründe zur freien Ausübung industrieller Arbeit angesehen. (Art. I § 1). Art. I § 2 bestimmt daß die Art. 291—294 des Code pénal und das Gesetz vom 10. April 1834 auf gewerbliche Vereine nicht mehr Anwendung finden sollen: diese Strafvorschriften verbieten jegliche Vereine von mehr als 20 Personen, welche ohne Erlaubnis der Regierung sich gebildet haben, und bedrohen mit besonderen Strafen diejenigen, welche in diesen Versammlungen zur Begehung von Verbrechen oder Vergehen aufgefordert haben.

Das Gesetz vom 10. vendémiaire des Jahres 4 hatte eine zivilrechtliche wie auch strafrechtliche Verantwortlichkeit der Gemeinden begründet, in deren Bezirk Verbrechen oder Vergehen seitens bewaffneter oder nicht bewaffneter Haufen gegen Personen oder Eigentum begangen worden waren. Das Gesetz vom 5. April 1884 über die Verfassung der Gemeinden läßt zwar den Grundsatz der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit bestehen, unter Milderung der Bestimmungen des alten Rechts (Art. 106—109); es beseitigt aber die Geldstrafe, welche den Gemeinden auferlegt werden konnte, und hat somit die letzte Spur strafrechtlicher Haftbarkeit juristischer Personen, welche sich im frühern Recht so vielfach vorfand, vollständig vernichtet.

Das Gesetz endlich vom 20. Dezember 1884 über den Schutz der submarinen Kabel bedroht mit Strafe die Übertretungen gegen die Bestimmungen der internationalen Konvention v. 4. März 1884.

II. Strafrechtsgeschichte.

In einem Aufsatz über „les voies d'exception employées contre les martyrs" behandelt Le Blant[18]) die Arten der Ausnahmsmaßregeln, welche seiner Ansicht nach seit des Septimius Severus Zeiten gegen die christlichen Märtyrer zur Anwendung gekommen waren: Beschränkung der Verteidigung, Folter und sonstige Anwendung von Gewalt.

Unter dem Titel „Les cahiers des Etats-généraux en 1789 et la législation criminelle" gibt Albert Desjardins, professeur à la Faculté in Paris ein übersichtliches Bild über den strafrechtlichen Inhalt der berühmten cahiers vom Jahre 1789. In der Einleitung stellt der Verf. eine Vergleichung an zwischen dem Strafrecht des ancien régime und dem modernen Strafrecht. (S. V—LXI). In den ersten 3 Kapiteln (p. 1—27) gibt er eine Darstellung der cahiers, insofern dieselben eine Totalreform des Strafrechts enthalten: hierauf unterzieht er sie einer weitern Betrachtung unter dem Doppelgesichtspunkt eines Strafrechtssystems (S. 27—78) und des Strafverfahrens (S. 78—107). Dem Preßrecht (115—137), dem Bettlertum und der Vagabondage (S. 137—155), den Verbrechen und Vergehen seitens der Beamten (S. 155—189), der parlamentarischen Unverletzlichkeit sind besondere Abschnitte gewidmet. Der Gerichtsverfassung, deren totale Reform die cahiers dringend verlangten, werden zwei Hauptmängel nachgewiesen: einmal die Vereinigung des richterlichen Amtes mit gesetzgeberischer und vollstreckender Gewalt (173 - 216), und die Mannigfaltigkeit der Gerichtsbarkeit (S. 216—229). Hierauf werden die Reformvorschläge erörtert, welche die cahiers in betreff der ordentlichen Gerichtsbarkeit machten (S. 229—255). Auf strafprozessualischem Gebiete behandelt Verfasser die Voruntersuchung (255—300), die Verteidigung (300—312), Hauptverhandlung und Urteil (312 - 336); ferner die Ortspolizei (336 — 352) und das Marschalls-Prevotal-Gericht (marée chaussée) (352—374). In einem besondern Kapitel wird von den Verhaftungen und Haftbefehlen gehandelt (376—439). Zum Schluß endlich bespricht Verf. die cahiers, welche sich auf die Detentionshäuser und auf die Gefängnisverwaltung beziehen (439—484).

J. Andrieux[19]) gibt anläßlich einer Bücherbeschlagnahme zu Agen im Jahre 1775 eine Darstellung der Zensur in Frankreich zur Zeit des ancien régime.

Couzet „une information devant le juge royal de Muret en 1782" schildert in sehr eingehender Weise die bis jetzt nicht veröffentlichten Einzelheiten des Prozesses Calas-Dubédat.[20])

Glasson „Étude historique sur le clameur de Haro" behandelt die Frage nach dem Ursprung und der Anwendung dieses alten Ver-

[18]) Nouvelle Revue historique de droit français 1885. p. 107—117.

[19]) Revue de l'Agenais, 1884. p. 200—220.

[20]) Recueil de l'Académie de législation de Toulouse 1882—1883. XXXI. 225—250.

fahrens. — Von demselben Verfasser ist „Histoire du droit et des institutions politiques, civiles et judiciaires de l'Angleterre, comparée au droit et aux institutions de la France depuis son origine jusqu'à nos jours." Der 6. Band enthält eine ausführliche Darstellung des geltenden englischen Rechtes. —

III. Allgemein-strafrechtliche Litteratur.

Unter den litterarischen Erscheinungen allgemein-strafrechtlichen Inhalts ist an erster Stelle auf die 3. Auflage von Edmond Villey, Professor zu Caën, „Précis d'un cours du droit criminel", [21]) aufmerksam zu machen, welche, genau nach demselben Plane gearbeitet wie die beiden vorhergehenden, auf der Höhe der französischen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft steht. Zu erwähnen ist weiter die 2. Auflage von Garrauds: „Précis de droit criminel" [22]), sowie der 2. Band des „cours élementaire de droit criminel" von E. Trébutien, 2. Auflage, [23]) dessen Herausgabe Laisné-Deshayes und L. Guillouard besorgt haben und welcher in dieser Gestalt fast alle Ähnlichkeit mit Trébutiens 1874 zuerst veröffentlichtem, seitdem jedoch längst vergriffenem Buche verloren hat. Er trägt jedoch den Charakter einer durchaus selbständigen Arbeit seines Herausgebers.

Die Eröffnungsreden, welche in den Jahren 1884 und 1885 bei Gelegenheit des Wiederbeginns der Thätigkeit der Gerichte vor den Appellgerichtshöfen und dem Kassationshof gehalten wurden, behandeln die mannigfachsten Gebiete strafrechtlicher Praxis und Wissenschaft. Auch die Strafgesetzgebung und Strafrechtswissenschaft des Auslandes bot mehreren Rednern Veranlassung zu wissenschaftlichen Erörterungen: so sprachen Chevrier und Molinet über das holländische Strafgesetzbuch, van Caßel über die deutschen Schöffengerichte, Le Gall über die Grundprinzipien der „scuola nova" u. a. m.

IV. Preßrecht.

Die Publikation des Preßgesetzes vom 29. Juli 1881 gibt fortgesetzt Veranlassung zu einer Reihe von Arbeiten über diesen Gegenstand. Die bedeutendste Stelle nimmt hier ein der „Traité des infractions de la parole, de l'écriture et de la presse" von Fabriguettes, erstem Präsidenten des Appellhofes zu Toulouse. [24]) Das Buch ist nicht, wie das berühmte Werk von Chassan, mit welchem es den Titel gemeinsam hat, eine gelehrte Darstellung der gesetzgeberischen Leistungen über die Presse; es ist vielmehr eine praktische Arbeit, in welcher alle die Fragen, welche hinsichtlich des behandelten Gegenstandes aufgeworfen werden können, zur Sprache gebracht, kurz und bündig

---

[21]) Paris, Pedone-Lauriel, éd. 1884, VI. 556 p.

[22]) Paris, Larose et Fériel éd., 1885, 872 p.

[23]) Paris, A. Lahure, éd. 1884. t. II. 757 p.

[24]) Paris 1884, 2 vol. in 8° Chevalier-Maresq éd.

geprüft und ihrer Beantwortung näher geführt werden. Das Buch tritt, trotz seines reichen Materials, nur in anspruchsloser Weise auf.

Professor Garraud hat in der Zeitschrift „la France judiciaire“ [25]) eine Reihe Aufsätze, benannt „Etudes sur le droit de la presse“ veröffentlicht, deren erster der Frage nach der strafrechtlichen Verantwortlichkeit für Preßdelikte in Gemäßheit des Gesetzes vom 29. Juli 1881 gewidmet ist. Der Verfasser erörtert die Frage, gegen welche Personen gerichtlich eingeschritten werden kann, falls ein Vergehen durch die Presse begangen ist. Drei Systeme haben sich bezüglich dieser Frage in Frankreich wie im Ausland praktisch eingebürgert: dasjenige, welches den Verfasser, den Herausgeber, den Drucker und den Verkäufer solidarisch haftbar erscheinen läßt, das System der subsidiären Haftbarkeit, und dasjenigen der sogenannten „peines de négligence“. Die französische Gesetzgebung von 1881 hat in der Wahl zwischen dem in der Geschichte des französischen Rechts begründeten System der solidarischen und demjenigen der subsidiären Haftbarkeit, welches die modernen Strafgesetzgebungen durchzusetzen sich bemühen, geschwankt: aber gerade deshalb hat sie ein Halbwerk voll Widerspruchs und Unsicherheit geliefert. Der Verfasser läßt dann in den folgenden sechs Abschnitten eine kurze kritische Inhaltsübersicht des Gesetzes von 1881 folgen:

1) Der Herausgeber eines Buches bezw. der verantwortliche Redakteur einer Zeitung ist stets verantwortlich für die durch das Buch bezw. die Zeitung begangenen Preßdelikte.
2) Ebenso der Verfasser, wenn er bekannt ist; denn nichts verpflichtet ihn, seinen Namen zu nennen. Die Anonymität ist hinfort sein unbestreitbares Recht.
3) Wenn das Verfahren gegen beide, sowohl den Verfasser wie den Herausgeber bezw. verantwortlichen Redakteur im Gange ist, so betrachtet das Gesetz den ersteren als Mitschuldigen, den letzteren als den Urheber.
4) Der Drucker haftet nur subsidiär, wenn weder ein Verfasser noch ein Herausgeber oder Redakteur zur Verantwortung gezogen werden können. Er wird dann als Urheber des Preßdelikts angesehen. Als Mitschuldiger kann er, wenn er bloß durch die mechanische Herstellung des Druckes beteiligt ist, nicht verfolgt werden.
5) Der Verkäufer, derjenige, der die Druckschrift verteilt und, derjenige, der sie an irgend einen Ort anheftet (distributeur, afficheur), können nur mangels eines vor ihnen verantwortlichen Redakteurs, Herausgebers oder Verfassers zur Bestrafung gezogen werden.
6) Anders wie der Drucker können die unter 5 genannten Personen neben dem Herausgeber und Verfasser als Mitschuldige nach den allgemeinen strafrechtlichen Bestimmungen verantwortlich gemacht werden.

---

[25]) Année 1883 p. 49 à 60.

In einem weiteren Aufsatze[26]) hat der Verfasser die Frage nach der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit für die durch die Presse begangenen Delikte in Gemäßheit des Gesetzes von 1881 einer Prüfung unterzogen und sowohl die Thatsachen, welche die Zivilklage zur Entstehung bringen, und die Frage, welche Personen ersatzpflichtig sind gegenüber dem durch das Preßdelikt verursachten Schaden, als auch die praktische Behandlung dieser Klage, insbesondere vor den tribunaux de repression erörtert.

Henri Prudhomme hat in der „France judiciaire“[27]) die Frage der Zuständigkeit bei Beleidigungen von Behörden und Beamten durch die Presse besprochen, eine Frage, welche sich bei der Vergleichung von Art. 222, 224, 225 des Code pénal mit den Art. 31, 33, 47 des Gesetzes vom 29. Juli 1881 erhoben hatte. Das Resultat seiner Abhandlung trifft mit der Ansicht des Cour de cassation zusammen. Wie dieser, hat sich Prudhomme für die Zuständigkeit der tribunaux correctionels und nicht für diejenige der Cours d'assises entschieden.

Das massenhafte Auftauchen schmutziger und sittenloser Schriften hat das Gesetz vom 2. August 1882[28]) hervorgerufen, welches die Gesetzgebung des Jahres 1881 in einem wesentlichen Punkte abändert. In Zukunft sollen die Privilegien, welche die Presse genießt, nicht mehr anwendbar sein, „au délit d'outrage aux bonnes moeurs par la vente, l'offre, l'exposition, l'affichage ou la distribution gratuite sur la voie publique ou dans les lieux publics d'écrits, d'imprimées autres que le livre, d'affiches, dessins, gravures, peintures, emblêmes ou images obscènes.“ Die allgemeinen Bestimmungen des Code pénal und des Code d'instruction criminelle, betreffend die Strafverfolgung, die vorläufige Beschlagnahme, die Verjährung, die Teilnahme, sind wieder in Kraft getreten. An Stelle der Zuständigkeit der cours d'assises ist diejenige des tribunal correctionel eingeführt.

V. Gerichtsverfassung.

Adolphe Guillet, Untersuchungsrichter zu Paris, hat in der „Gazette des tribunaux“[29]) einen Angriff auf die Institution der Jury veröffentlicht. Verdikte aus jüngster Zeit, namentlich Freisprechungen geradezu skandalöser Art, haben diesen Kriegsruf gegen die Jury hervorgerufen, ohne ihn gerade zu rechtfertigen.

Übrigens widmet sich eine seit 1885 unter Leitung von Victor Jeauviot, Richter am cour d'appel d'Alger, erscheinende Zeitschrift lediglich der „Réforme judiciaire“.

J. C. Colfavru, welcher sich über diese Frage in seinem Buche

[26]) la France judiciaire 1883, p. 341 à 359.

[27]) Année 1883 p. 529.

[28]) publizirt in dem „Journal officiel“ v. 4. Aug. 1882. Vgl. erläuterndes Zirkular des Justizministers im „Journal officiel“ v. 13. Aug. 1882.

[29]) Le jury et les mœurs, Paris 1885, broch. de 23 p.

über die „Réforme judiciaire“[30]) verbreitet hat, rühmt die Jury sowohl im Zivil- wie im Kriminalverfahren. Er will die Entscheidung der Rechtsstreitigkeiten Richtern übertragen wissen, welche die öffentliche Meinung auserlesen hat.

In einem Aufsatze über „Des enquêtes officieuses en matière criminelle“[31]) hat G. Leloir untersucht, durch welche Mittel der procureur de la République sich die Gewißheit von dem Vorhandensein eines Verbrechens verschaffen und die Strafbarkeit der Verbrecher ermessen kann, ohne zuvor den Untersuchungsrichter oder den Gerichtshof damit zu befassen.

VI. Strafprozeß.

M. Malapert erörtert die Frage der „communication des prévenus avec leur défenseurs pendant la période d'instruction préparatoire,[32]) M. Vallier-Colombier[33]) die, ob dritte Personen außer dem Staatsanwalt, dem Angeklagten und dem Privatkläger in den Strafprozeß eintreten können.

Henri Pascaud[34]) dringt auf die obligatorische Anrechnung der Untersuchungshaft auf die Dauer der Strafe wie auf eine unaufschiebbare Reform unsres Strafprozesses.

Lacassagne untersucht die Frage nach dem Verhalten des Arztes, welcher berufen ist, ein gerichtsärztliches Gutachten vor dem Cour d'assises zu erstatten,[35]) und behandelt die Frage nach der Stellung des Gerichtsarztes in der Voruntersuchung und der Reform der gerichtsärztlichen Gutachten.[36])

VII. Internationales Strafrecht.

Alphonse Bard, Substitut bei dem tribunal de la Seine, hat in seinem Buche: „Précis de droit international pénal et privé“[37]) eine umfassende Untersuchung der verschiedenen Fragen geliefert, welche sich bei der Handhabung und der Wirkung der Strafklage in Beziehung auf das internationale Strafrecht erheben. Besondere Erwähnung scheint der Abschnitt zu verdienen, welcher sich mit den sogenannten „commissions rogatoires“ beschäftigt, mittels welcher die richterliche Behörde eines Staates die Behörden eines andern Staates in Anspruch nimmt. Der Verfasser beklagt die endlose Langwierigkeit, welche nun einmal den diplomatischen Verkehr kennzeichnet, und spricht sich für den direkten Verkehr zwischen den ersuchenden und den ersuchten Behörden aus.

---

[30]) Paris, Charavay frères. éd. 1883.
[31]) la France Judiciaire, 1883, p. 181—195.
[32]) la France Judiciaire 1883, p. 463—470.
[33]) la France Judiciaire 1883, p. 510—529.
[34]) Rev. critique 1885, p. 248—296.
[35]) Rev. scientifique 1883, p. 807—812.
[36]) Rev. scientifique 1885, p. 109—115.
[37]) Paris, 1883, 1 vol. in 8°.

Die Litteratur über die Auslieferung von Verbrechern ist in wertvoller Weise bereichert worden durch ein Buch von Paul Bernard, conseiller à la Cour de Dijon, „Traité théorique et pratique de l'extradition, comprenant l'exposition d'un projet de loi universelle sur l'extradition.“[38]) Nach einer ausführlichen historischen Einleitung, welche den ersten Teil des Werkes bildet, bespricht der Verfasser das geltende Recht der Auslieferungsverträge und entwickelt sodann seinen Plan eines Code international in einer 2. Abteilung, welche in 8 Bücher zerfällt, deren erstes rechtswissenschaftlichen Bemerkungen über die Auslieferung gewidmet ist. An dieser Stelle gibt der Verfasser eine ausführliche Darstellung seiner eignen Ideen. Er versichert, daß die Auslieferung ein gesetzliches Mittel sei, und zergliedert die Elemente des Vertrags, der diesem Institute zu Grunde liegt. Er macht auf die Mangelhaftigkeit der hauptsächlichsten Formen aufmerksam, welche die Auslieferung heute aufweist. Mit Unrecht, führt er aus, wird die Auslieferung noch durch besondere Verträge der verschiedenen Staaten geregelt, mit Unrecht wird sie nur diesem Übereinkommen gemäß angerufen und bewilligt seitens der Exekutivgewalt. Mit Unrecht ist sie noch dem Prinzipe der Wechselseitigkeit unterworfen. Bezüglich der Strafthaten, welche die Veranlassung zur Auslieferung geben, richtet sich der Verfasser gegen den fast alle Diplomaten und Gesetzgeber beherrschenden Gedanken, daß die Auslieferung der Verbrecher zu beschränken sei auf die Ahndung von Thaten, welche allgemein für strafbar gehalten den Bestand der ganzen menschlichen Gesellschaft in Frage stellen und deshalb auch in der gegenwärtigen Gesetzgebung bei den Staaten — den strafenden wie den ausliefernden — mit Strafe bedroht sind. Nicht weniger wichtig ist die Erörterung, welche der Verfasser den politischen Vergehen und Verbrechen widmet.

Zugleich muß an dieser Stelle auf einen Aufsatz von Ch. Soldan[39]) hingewiesen werden. Derselbe untersucht die aufgestellten Definitionen des Begriffes der politischen Verbrechen und fordert zur richtigen Erkenntnis des politischen Verbrechens eine sorgfältige Prüfung der Motive des Thäters (p. 520).

Lenepveu de Lafont hat die Resultate dieser Arbeit geprüft in einem Bericht an die „Société de législation comparée.[40]) In betreff des Verhältnisses des gemeinen Verbrechens zu dem politischen, meint der Verfasser: „que les faits, que le droit de guerre n'autorise pas, ne doivent pas être autorisés par l'insurrection“. Bei den „zusammengesetzten“ Verbrechen, wie beispielsweise Regentenmord, sei nicht einzusehen, warum solche nicht bestraft werden sollten wie die Verbrechen des gemeinen Strafrechts.

---

[38]) Paris, Arthur Rousseau, 2 vol. in 8°. 1883. Das Werk ist mit dem Preise der „Académie des sciences morales et politiques“ gekrönt worden.

[39]) Ch. Soldan: L'extradition des criminels politiques (Rev. générale du droit, de la législation etc. 1882, p. 512—534).

[40]) Bulletin de la Société, 1883, p. 300 à 307.

A. Weiß und P. Louis-Lucas haben die Abhandlung von Prof. Lammasch über das Recht der Auslieferung bei politischen Verbrechen[41]) aus dem Deutschen in das Französische übersetzt und ihre Übersetzungen mit wertvollen Anmerkungen ausgestattet.

In einer Arbeit über die „Conventions d'extradition“[42]) greift Albin Curet den Vertragscharakter der Auslieferung an, welche nach ihm ein freier Willensakt der Exekutivgewalt sein müßte. Er schließt daraus, daß Auslieferungsverträge allgemeiner Art, wenn sie durch die Regierung abgeschlossen werden, nicht der Sanktion der Legislative bedürfen, daß dieselben in der Machtvollkommenheit der Exekutivgewalt liegen und daß das durch den französischen Senat im Jahre 1879 votierte Projekt über die Auslieferung nicht verfassungsmäßig sei.

VIII. Strafrecht des Auslandes.

Vor dem Entwurfe Viglani konnte Sarraute in seinem „État d'avancement du nouveau projet de Code pénal italien“ noch schreiben, „que non de sérieux n'avait été fait depuis 1877.“[43]) Die Wiederaufnahme der Arbeiten hat inzwischen Coniac[44]) veranlaßt, das neue Projekt eines Strafgesetzbuches für das Königreich Italien zu prüfen und mit dem Strafgesetzbuche der Niederlande vom 3. März 1881 zu vergleichen.

Den Entwurf der Redaktionskommission des russischen Strafgesetzbuches hat Dareste[45]) und außerdem Desjardins[46]) untersucht. Beide haben das reiche Material benutzt, das ihnen von Professor Tagantzeff zur Verfügung gestellt worden war.

Im Bulletin der Société de législation comparée erörtert Passez[47]) „une question de procedure en Angleterre“, indem er das richterliche Verhör bespricht, welchem die Angeklagten sonst nicht unterworfen sind. Er giebt hierbei eine Geschichte der Versuche, welche bisher angestellt worden sind, den Grundsatz der richterlichen Vernehmung in das englische Strafverfahren einzuführen. Hierdurch angeregt hat sodann Babinet, conseiller à la cour de Cassation im Bulletin einige interessante Bemerkungen über die beabsichtigte Neuerung veröffentlicht.

Das englische Strafverfahren und die Reformprojekte, um die es sich hier handelt: Einführung einer öffentlichen Anklagebehörde, Errichtung der „jurys 'speciaux“, Voruntersuchung, und Grad der Öffent-

41) Paris, Ernest Thonin, éd. 1885.

42) la France judiciaire, 1883, p. 281 à 297.

43) Bulletin de la Société de législation comparée 1883—1884, p. 175 à 177.

44) Revue critique 1884, p. 170—185.

45) Bull. de la soc. de législ. comp. 1882—84, p. 548—562.

46) Rev. crit. 1884, p. 224—240.

47) Bull. 1884, p. 204 à 216.

lichkeit, welcher ihr zuteil werden soll, Recht des Angeklagten gehört zu werden, haben Vial[48]) aus Veranlassung eines unterm 5. März 1883 an die „Times" seitens eines Herrn A. D. Elliot gerichteten Briefes Gelegenheit zu einigen Bemerkungen allgemeiner Art gegeben.

Bittard des Portes[49]) hat eine vergleichende Studie über Organisation und Kompetenz der Schwurgerichte in Österreich, Italien und Belgien geliefert. Die Verfassungsfrage, welche sich infolge des Prozesses gegen die norwegischen Minister erhob, hat Paul Dareste[50]) zu zwei Aufsätzen veranlaßt, welche den Entwickelungsgang des Prozesses darstellen und eine Beurteilung desselben enthalten, die darauf hinausläuft, an die Stelle der politischen die strafrechtliche Verantwortlichkeit der Minister zu setzen.

Von Sarraute liegt ferner vor eine Abhandlung unter dem Titel „Théorie des excuses d'après les Codes italiens en vigueur, le Code pénal espagnol et le projet de Code pénal italien."[51]) Das Wort „excuse" wird hier in einem doppelten Sinne genommen. Der Verfasser sagt: „on peut s'excuser pour montrer qu'on n'est pas coupable, ou bien, en étant coupable, pour montrer qu'on l'est moins qu'on ne le paraît." Er prüft den Einfluß, welchen in den genannten Gesetzgebungen Alter, Zwang, Krankheit und gewisse physiologische Zustände, wie Taubstummheit, Wahnsinn, Epilepsie, Delirium, Leidenschaften höchsten Grades, Schlaf, Somnambulismus geäußert haben. Auch beschäftigt er sich mit den excuses im eigentlichen Sinne.

Die deutsche Strafprozeßordnung vom 1. Febr. 1877 ist übersetzt und mit Noten versehen herausgegeben von Fernand Daguin,[52]) ebenso das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881 und zwar durch Wilem Joan Wintgens.[53]) Beide Arbeiten gehören zu den von der Société de législation comparée veranstalteten Publikationen.

IX. Strafrechtsentscheidungen.

Seit einigen Jahren läßt Professor Desjardins zu Paris in der Revue critique[54]) eine Reihe von Artikeln erscheinen, deren jeder, den Zeitraum eines Jahres umfassend, die wichtigsten inzwischen gefällten Entscheidungen der tribunaux de repression enthält.

---

[48]) Bull. de la soc. de législ. comp. 1883—84, p. 496 à 502.

[49]) Revue générale du droit etc. 1882, p. 416 à 431.

[50]) Notice sur le procès des ministres norwégiens (Bull. de la Soc. de législ. comp. 1883—84, p. 294 à 312; La dernière crime politique en Norwège (Revue des Deux-Mondes 1 nov. 1884, t. 66, p. 347 à 368).

[51]) Bull. de la Soc. de législ. comp. 1883—84, p. 249 à 262.

[52]) Paris, imprimerie nationale 1883.

[53]) Paris, imprimerie nationale 1883.

[54]) Années 1882—83 (Rev. crit. 1884, p. 81 à 118.). Année 1883—84 (Rev. crit. 1885, p. 81 à 108).

Einen besonderen Aufsatz hat Sauvel[55]) den gerichtlichen Entscheidungen über die Wahlbestechung gewidmet.

X. Kriminalsoziologie.

Die Veröffentlichung eines Generalberichts über die Kriminalstatistik in Frankreich in den Jahren 1826 bis 1880 seitens des Justizministers hat einen interessanten Artikel von Georges Tarde[56]) hervorgerufen. In dem Zeitraum von 1826 bis 1880 haben sich die „crimes“ im eigentlichen Sinne um mehr als die Hälfte vermindert, die „délits“ dagegen um mehr als das Dreifache zugenommen. Kann man nun sagen, daß dies eine Folge unsrer Prozeßgesetzgebung ist oder der sozialen Ausgleichung, welche den Abstand zwischen den „honnêtes gens“ und den Verbrechern zu verringern strebt? Sollte es mit der Kriminalität ebenso gehen wie mit den Alpen und den Pyrenäen, deren Gipfel im Laufe der Zeit in demselben Maße niedriger werden, wie der Boden an ihrem Fuße durch ihre allmähliche Zertrümmerung sich ausfüllt und erhöht?

Der Verfasser hält diesen Kontrast nur für einen scheinbaren. Die Erklärung desselben findet er in folgenden drei Momenten:

1) in der allmählich zunehmenden Überweisung von Schwurgerichtssachen an die Korrektionsgerichtshöfe; 2) in der sich immer mehr steigernden Rücksichtnahme der Richterkollegien auf die Milde der Geschwornenurteile; 3) in der notwendigen Unterscheidung zwischen den eigentlichen crimes und den crimes nominaux oder secondaires. Der Verfasser hält für gewiß, daß seit einem halben Jahrhundert die Zahl der crimes wie diejenige der délits, diese aber nur in geringerem Maße, in Frankreich eine beträchtliche Steigerung erfahren hat. Der Verfasser prüft und bekämpft die Ideen Polettos, welche sich ungefähr so wiedergeben lassen: „Die Zahl der Verbrechen kann in einem Volke zunehmen, obgleich die Kriminalität zurückgeht, denn bei gleicher Kriminalität müssen sich die Verbrechensfälle in gleichem Maßstabe mit den häufigen Gelegenheiten zum Verbrechen vermehren.“

Paul Robiquet hat im Économiste français[57]) über die durch die offizielle Statistik von 1826 bis 1880 gelieferten Grundlagen kurz Bericht erstattet, ohne irgend welche Schlußfolgerungen daran zu knüpfen.

In einer Doktordissertation hat Jules Soquet,[58]) Schüler und préparateur des Professors der gerichtlichen Medizin zu Paris

---

[55]) Journal de droit criminel 1885, art. II. 264.

[56]) La statistique criminelle du dernier demi-siècle (Revue philosophique de la France et de l'étranger 1883, p. 49 à 82.

[57]) Année 1882, t. 2, p. 703 à 705.

[58]) Contribution de l'étude statistique de la Criminalité en France de 1826 à 1880. Paris 1883. Man vergleiche hiermit die Diskussion, welche sich über diese These bei der Académie de médecine entsponnen hat und die gegen Brouardel und Berthelot (Bulletin de l'Académie de médecine 1884 (pos. 1 No. 2)) geführt wurde.

Brouardel, statistisches Material über die Kriminalität in Frankreich gesammelt: er gelangt dabei zu sehr günstigen Resultaten und versucht es, in optimistischer Weise darin einen Beweis von der wachsenden Moralität unserer Zeit zu finden.

Über die Kriminalität in Frankreich und Italien hat Dr. Albert Bournet[59]) eine gerichtsärztliche Untersuchung veröffentlicht. Diese Arbeit, welche, wie soviel andre vortreffliche Leistungen aus der Schule der Fakultät zu Lyon speziell aus derjenigen des Prof. Lacassagne hervorgegangen ist, umfaßt 4 Teile.

1) Der erste handelt über französische und italienische Kriminalstatistik im allgemeinen, sowie über die Schwierigkeiten, welche ihrer Vergleichung im Wege stehen. In Italien ist diese Wissenschaft noch jung, in Frankreich reicht sie schon mehrere Dezennien zurück; dort ist wenig Garantie geboten, daß die Strafe überhaupt jeden Verbrecher erreicht, hier, daß sie auf ihn wirkt. Mit Sorgfalt führt der Verfasser das Material vor, welches dem Statistiker in beiden Ländern zu Gebote steht. Er hebt hervor, daß die Lösung der Aufgaben der Statistik in Italien einer einheitlichen Leitung anvertraut ist, was in Frankreich gänzlich fehlt (p. 6—15). 2) Den zweiten Teil des Buches bildet die Untersuchung über die allgemeine Kriminalität sowohl in Frankreich wie in Italien. Es scheint mir nicht ganz mit dem Ergebnisse, welches die statistischen Tafeln ergeben, übereinzustimmen, wenn der Verfasser den Satz aufstellt, daß in Frankreich die Verbrechen gegen die Person in Zunahme, die gegen das Vermögen in Abnahme begriffen seien (p. 19). Die Betrachtung der Kriminalitätsziffern in Corsica (p. 23) gibt dem Verfasser sodann Veranlassung, auf die italienische Statistik einzugehen, welche mit der corsischen manche Analogieen aufweist. Es folgen dann noch wenige Worte über den Rückfall und über die Todesstrafe in Frankreich und Italien (p. 30—34). 3) Der dritte Teil der Arbeit beschäftigt sich mit den Verbrechen gegen die Person: Mord (p. 35—43), Totschlag (p. 45—53), Verwandtenmord (p. 56—57), Giftmord (p. 59—63), Notzucht und sonstige Verbrechen wider die Sittlichkeit (p. 64—69), Kindsmord (p. 71—73), Abtreibung (p. 74—77), Selbstmord (p. 77—83). 4) An vierter Stelle betrachtet der Verfasser den Einfluß einzelner die Kriminalitätsziffer bestimmender Ursachen: Die Sitten (p. 89—101), die ländliche oder städtische Umgebung (p. 103—116), Erziehung und Unterricht (p. 117—123), Ein- und Auswanderung (p. 125—128), Trunksucht (p. 129—135). Das Werk schließt mit einer kurzen Wiederholung seiner wichtigsten Resultate.

In demselben Gedankengang wie Bournet hat Ch. Soldan seine Schrift „l'état de la criminalité[60]) en Italie" geschrieben, in welcher er die Ohnmacht der Sicherheitsbehörden in Italien darzuthun bemüht war.

Seit 1852 wird durch den Minister des Innern eine jährliche

---

[59]) De la criminalité en France et en Italie 1884. Paris, Baillière éd.

[60]) Revue génerale du droit etc. 1884, p. 414 à 424.

Statistik der seiner Aufsicht unterstehenden Gefängnis- und Besserungsanstalten veröffentlicht. Die Sammlung dieser statistischen Aufzeichnungen reicht von 1852 bis 1880. Ihre wichtigsten Ergebnisse hat Joseph Lefort im Économiste français[61]) zusammengestellt, doch scheint er hierbei hauptsächlich die wirtschaftlichen Fragen des Gefängniswesens zu betonen, während ethische Gesichtspunkte (wie Besserung der Sträflinge 2c.) mehr in den Hintergrund treten.

Unter der wissenschaftlichen Leitung von Prof. Lacassagne ist ein Buch von Dr. Léon Galliot: „les Recherches historiques ethnographiques et médico-légales sur l'avortement criminel" entstanden. Es beginnt mit einem einleitenden Kapitel über die Organisation der Familie, über den Hetärismus (p. 16—20), das Matriarchat (p. 20—24), das Patriarchat (p. 24—32). Der Verfasser weist nach, daß der Ursprung dreier Verbrechen: des Kindsmords, der Abtreibung, und der Kastration, in der Notwendigkeit, einem übermäßigen Wachstum der Bevölkerung vorzubeugen, begründet liegt. Die Abtreibung kommt, wie der Verfasser nachweist, insbesondere häufig bei den Fetischanbetern vor (p. 33—60); auch war sie in den polytheistischen Staaten, bei den Griechen (p. 60—65) und Römern (p. 65—71), sowie in der Übergangsperiode zum Christentume (p. 71—73) und bei den monotheistischen Staaten selbst bekannt (p. 75—107). Ein besonderes Kapitel ist der Abtreibung in Frankreich seit dem Jahre 1789 gewidmet. —

Ehrenvolle Pflichterfüllung ist es uns, zum Schlusse dem Andenken des berühmtesten der französischen Kriminalisten, Faustin-Hélie, einige Worte zu widmen. Der Verfasser des „traité de l'instruction criminelle" und so viel andrer trefflicher Werke ist am 25. Oktober 1884 zu Paris im Alter von über 80 Jahren gestorben.

---

[61]) Année 1883, t. 1, p. 10.

5.

Bibliographische Notizen.

Redigiert von v. Liszt.

Handbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. Von Dr. Adolf Wach. I. Bd. Leipzig, Duncker u. Humblot. XV u. 690 S. (Systematisches Handbuch der Rechtswissenschaft, 9. Abteilung. 2. Teil. Erster Band.) — Wachs systematische Darstellung des deutschen Zivilprozeßrechts wird mit allgemeiner Freude begrüßt werden. Wie kein andrer war der Verf. zu der von ihm übernommenen, bisher von niemand gelösten, ja kaum gestellten Aufgabe berufen. Er hat sie in glänzender Weise gelöst. Klar und bestimmt, überall zu begrifflicher Schärfe herausgearbeitet und doch kaum irgendwo in leere Abstraktionen sich verflüchtigend, treten die Grundsätze des Prozeßrechts uns entgegen; in monographieenartiger Behandlung aller Einzelfragen, ohne ermüdende Weitschweifigkeit werden die in das Gebiet des Bandes einschlagenden Lehren entwickelt; die Kritik des Bestehenden wird nicht gescheut und doch nirgends legislativen Erwägungen oder rechtsvergleichenden Betrachtungen der Vortritt vor der wissenschaftlichen Vertiefung des positiven Rechts eingeräumt. Der die heutige Wissenschaft des Prozeßrechtes beherrschende Gegensatz der Richtungen tritt bei einem Vergleiche mit dem leider unvollendet gebliebenen Glaserschen Handbuche des Strafprozeßrechts auf das deutlichste hervor. „Die gemeinsame Anschauungsweise der Verfasser, der sie sich als Genossen einer und derselben wissenschaftlichen Periode nicht entziehen können" (siehe die Ankündigung des Unternehmens), ist jedenfalls zwischen Wach und Glaser nicht gegeben. Der vorliegende erste Band behandelt, abgesehen von der Einleitung im I. Buche die Lehre vom Prozeßgesetze, den Grenzen seiner Herrschaft und der Auslegung; im II. Buche die Prozeßsubjekte, ihre Vertreter und Gehilfen. Ganz besonders dankbar müssen wir dem Verf. dafür sein, daß er, über die vom Herausgeber gesteckten Grenzen vielfach hinausgehend, überall den geschichtlichen Zusammenhang des heute geltenden Rechtes mit dem gemeinen Prozesse und dessen Faktoren festgehalten und in kurzen aber treffenden Strichen angedeutet hat.

In derselben Sammlung ist auch Band II des 2. Teils der 2. Abteilung erschienen: Heuslers Institutionen des Privatrechts, II. Bd.

670 S. stark. Damit ist dieses Werk, über dessen 1. Bd. Z. V 667 berichtet wurde, zum glücklichen Abschluß gebracht. Der II. Bd. umfaßt die Bücher: IV. Sachenrecht, V. Obligationenrecht, VI. Familienrecht, VII. Erbrecht. Was von dem ersten Bande gerühmt wurde, gilt auch von diesem: wie kaum bei irgend einem andern Werke der neueren Rechtswissenschaft ist reichste Gelehrsamkeit und glänzende Darstellung, tiefster wissenschaftlicher Ernst und überall durchleuchtende Begeisterung für den behandelten Stoff in seltener Weise vereinigt. Das Recht unsrer Vorfahren tritt uns in seinen treibenden Kräften als ein geschlossenes und doch den wechselnden Lebensbedürfnissen stets sich anschmiegendes Ganzes entgegen; wir lernen seinen von Unkundigen oft geleugneten hohen juristischen Wert erkennen und freuen uns in den vielgestalteten Rechtssatzungen des deutschen Mittelalters Geist von unserm Geiste zu erfassen. Möge das wahrhaft schöne Werk dazu beitragen, auch in unserer akademischen Jugend jene Liebe zum deutschen Rechte wieder zu erwecken, die in den Vorlesungen über Rechtsgeschichte meist ganz abhanden zu kommen pflegt!

Die eidliche Parteienvernehmung und der Schiedseid. Vortrag gehalten in der Wiener Juristischen Gesellschaft am 29. Januar 1886 von Prof. v. Canstein. Wien. Selbstverlag des Verf. 1886. 23 S. — Der Verf., früher unbedingter Anhänger der Parteienvernehmung, will jetzt neben derselben den Schiedseid, wenn auch in verbesserter Gestalt, beibehalten wissen als Mittel gegen Verschleppung des Prozesses und als Ersatz für die oft lästige Beweisführung. Damit wird die Möglichkeit gegeben, den Zwang zur eidlichen Vernehmung in eigner Sache fallen zu lassen und damit den Haupteinwand gegen dieselbe zu beseitigen.

Siegel. Deutsche Rechtsgeschichte. Ein Lehrbuch. Berlin, Vahlen 1886. XII u. 474 S. Wird in unserm geschichtlichen Berichte besprochen werden.

Krauts Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht mit Einschluß des Lehn- und Handelsrechts nebst beigefügten Quellen ist in sechster vermehrter und verbesserter Auflage, neu bearbeitet von F. Frensdorff, erschienen (Berlin u. Leipzig 1886. J. Guttentag [D. Collin]. XXX u. 608 S.). Der Bearbeiter hat Plan und Anlage des 1872 in 5. Aufl. erschienenen Buches festgehalten, aber Quellenauszüge u. Litteraturangaben revidiert und berichtigt, die neuere Litteratur und neuere Quellenmitteilungen nachgetragen. Damit ist das Buch, das auch in weiteren Kreisen als bequemes Nachschlagewerk und als zuverlässiger Wegweiser seit über einem halben Jahrhundert (die erste Aufl. erschien 1830) sich fest eingebürgert hatte, neuerdings auf den heutigen Stand der Wissenschaft gebracht worden. Dem Herausgeber gebührt für den hingebenden selbstlosen Fleiß der Bearbeitung der warme Dank der Fachgenossen.

Zum Ursprung des mittelalterlichen Staates. Von W. Sickel. S.-A. aus den „Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung". II. Ergänzungsband. 38 S. — Wird besprochen werden.

Zum Studium des islamitischen Rechts. Von Dr. J. Kohler. S.-A. aus „het Rechtsgeleerd Magazijn". (Eine Erwiderung auf die Kritik Dr. von Snouck Hurgronje über des Verf. Schriften „die Commenda

im islamitischen Recht“ und „moderne Rechtsfragen bei islamitischen Juristen“.)

Von der „Gesetzgebung des deutschen Reiches“ (Berlin und Leipzig, J. Guttentag [D. Collin]) ist neuerdings Lieferung 30 u. 31 erschienen. In betreff der Anlage des trefflichen Unternehmens sei auf die bisherigen Berichte (zuletzt Z. V 289) verwiesen.

Die bekannte Guttentagsche Textausgabe der Reichsgesetze hat einige neue Auflagen zu verzeichnen: Das Unfallversicherungsgesetz vom 6. Juli 1884 mit dem Gesetz über Ausdehnung der Unfall- und Krankenversicherung vom 28. Mai 1885 herausg. von v. Woedtke ist in 2. Aufl., das Reichsgesetz über die Reichsstempelabgaben in der Fassung vom 29. Mai 1885 herausg. von Gaupp in 3. Aufl., die Reichskonkursordnung herausg. von Sydow ebenfalls in 3. Aufl. erschienen.

Handausgabe der Konkursordnung für das Deutsche Reich, auf der Grundlage seines Kommentars nebst einem Anhang, enthaltend das Anfechtungsgesetz u. s. w., bearbeitet von G. v. Wilmowski. Berlin 1886, Franz Vahlen. Klein 8°. 136 S. Nach dem Muster der beliebten Handausgabe der Zivilprozeßordnung bearbeitet, bringt diese Ausgabe in einzelnen Sätzen ohne Litteraturverweise zu jedem Paragraphen des Gesetzes eine für die Praxis sehr brauchbare kurze Erörterung des Gesetzestextes, welche insbes. auch die bisherige Rechtsprechung des Reichsgerichtes fortlaufend berücksichtigt.

Bemerkungen zum Reichsgesetz v. 9. Juni 1884 gegen den verbrecherischen und gemeingefährlichen Gebrauch von Sprengstoffen. Von Hälschner. S.-A. aus „Gerichtssaal“ XXXVIII. Bd. 16 S. — Wird besprochen werden.

Das Dynamitgesetz v. 9. Juni 1884. Eine systematische Darstellung als Beitrag zur Frage nach der Revision des Gesetzes von Alfons Scheiff. Berlin 1886, Franz Siemenroth. 70 S. — Wird besprochen werden.

Die Rechtsbeugungsverbrechen (§§ 336, 343, 344) des D. R.St.G.B.s. Mit einer Einleitung über das Wesen der Amtsverbrechen. Eine kriminalistische Monographie von Dr. L. Oppenheim. Leipzig, Duncker und Humblot 1886. 239 S. — Wird besprochen werden.

Die Kunstfehler der Ärzte vor dem Forum der Juristen. Für Ärzte und Juristen gemeinverständlich dargestellt von Dr. Kühner. Frankfurt a. M., Gebrüder Knauer 1886. 155 S. — Wird besprochen werden.

Das chinesische Strafrecht. Ein Beitrag zur Universalgeschichte des Strafrechts. Von Dr. J. Kohler. Würzburg, Stahel 1886. 51 S. — Wird besprochen werden.

Statistik der zum Ressort des Kgl. preuß. Ministeriums des Innern gehörenden Straf- und Gefangenanstalten pro 1. April 1884/85. Berlin 1886. Fol. 450 S. — Wird besprochen werden.

Ergebnisse der Zivil- und Strafrechtspflege bei den Gerichten des Königreichs Bayern im J. 1884. München, Kaiser 1886. Fol. XXXI u. 84 S. — Wird besprochen werden.

Die deutsche und preußische Strafgesetzgebung. Eine Sammlung aller gegenwärtig geltenden, Strafprozeß und Strafrecht betreffenden Gesetze des Deutschen Reichs sowie sämtlicher wichtigeren strafrechtlichen Gesetze und Verordnungen Preußens. Ergänzungsheft 1883—1885. Textausgabe mit Anmerkungen von A. Hellweg u. A. Arndt. Berlin u. Leipzig, J. Guttentag (D. Collin) 1886. 160 S. — Das vorliegende Heft enthält eine wertvolle Ergänzung des vortrefflichen, oben Z. III 508 angezeigten Werkes; die in den J. 1883—1885 erschienenen Gesetze des Reichs und Preußens sind, soweit sie strafrechtliche Bestimmungen enthalten, abgedruckt und mit kurzen, aber sehr brauchbaren Anmerkungen versehen worden. Ein Anhang enthält Zusätze u. Berichtigungen zu den in der 1. Ausgabe enthaltenen Gesetzen.

Zur Geschichte des Deutschen Strafprozesses. Das Strafverfahren nach den holländischen und flandrischen Rechten des XII. u. XIII. Jahrhunderts. Von Dr. Hans Bennecke, Privatdozenten der Rechte an der Univ. Marburg. — Marburg, Elwert 1886. XII u. 113 S. — Wird in unserm geschichtlichen Berichte besprochen werden.

Bd. I der Verhandlungen des 18. deutschen Juristentages enthält Gutachten von Wirth, d'Alinge und Sichart über die Frage: „Empfiehlt sich nach den bisherigen Erfahrungen eine Änderung der Bestimmungen über das Beurlaubungssystem im Strafvollzuge?" sowie ein Gutachten von Olshausen über die Frage: „Haben sich die Vorschriften des D. Ger.Verf.Gesetzes Titel 4 u. 6 bezüglich der Zuziehung von Laien in Strafsachen in der Praxis bewährt, oder erscheinen gesetzliche Änderungen ratsam und nach welcher Richtung hin?" Wir kommen in unserm nächsten Litteraturberichte auf diese Gutachten zurück.

De Wetgeving op het lager onderwijs in Engeland. Door O. Q. Van Swinderen. Groningen, Wolters 1886. 60 S. — Wird besprochen werden.

Die Frage der Staatsangehörigkeit im Rechte der Auslieferung. Von Dr. Heinrich Lammasch. S.-A. aus dem „Archiv für öffentliches Recht" I S. 309—354. — Wird besprochen werden.

Die Verbrecherwelt in Berlin. Von L. L. Berlin u. Leipzig, J. Guttentag (D. Collin) 1886. Klein 8⁰. 243 S. — Die in den letzten Bänden der Z. erschienenen Aufsätze des ungenannten Verfassers sind nunmehr gesammelt in Buchform erschienen. Auch den Lesern der Z. wird die handliche Ausgabe willkommen sein. Nebenbei sei bemerkt, daß der Verf. seine Stellung in der Schwurgerichtsfrage gegenüber den zum Teile leidenschaftlichen Angriffen der Presse im 1. Hefte des VI. Bandes der Z. weiter ausführen und begründen wird.

Zu § 193 des St.G.B. Von Dr. Kronecker. S.-A. aus „Gerichtssaal" XXXVIII. Bd. 53 S. — Wird besprochen werden.

Für die Manzsche Ausgabe der österreichischen Gesetze hat Generalprokurator v. Cramer, der bereits den IV. Band (St.G.B.) in 15. Auflage bearbeitet hatte (vgl. Z. V. 169), nunmehr auch die Herausgabe der den V. Bd. der Sammlung bildenden Strafprozeßordnung vom 23. Mai 1873 übernommen und seine Bearbeitung als 7. Aufl. des V. Bds. veröffentlicht (Wien, Manz 1886. XIII u. 592 S.). Die Ausgabe ist nach denselben

Grundsätzen wie die des Strafgesetzbuchs gearbeitet; es sind nicht nur die ergänzenden Gesetze und Verordnungen (wie in den früheren Auflagen) aufgenommen, sondern der Verf. hat auch das reiche Material der oberstgerichtlichen Entscheidungen, von welchen über tausend ausdrücklich erwähnt, weit mehr noch benutzt worden sind, zu einer fortlaufenden Kommentierung des Gesetzes verwertet. Das Buch, dem die führende Stellung innerhalb der österr. Praxis gesichert ist, verdient auch in den Kreisen der außerösterreichischen, insbes. der deutschen Juristen die aufmerksamste Beachtung.

S. Mayer. Der Entwurf II einer Strafprozeßordnung für Ungarn. Eine Kodifikationsstudie. Wien, Manz 1886. 43 S.

Derselbe. Der Entwurf eines St.G.B. für Rußland. Besonderer Teil. Verbrechen gegen die Person. S.-A. aus Goltdammers Archiv Bd. XXXIV. Beide Arbeiten werden besprochen werden.

Das Protokoll im österr. Strafprozesse. Theoretisch-praktische Anleitung zur Protokollführung im Strafprozesse. Von Karl Seefeld. Wien 1886, Manz. 44 S. — Das kleine, unter fleißiger Benutzung der österreichischen und teilweise auch der deutschen Litteratur gearbeitete Buch wird den mit der Protokollführung in Strafsachen betrauten Personen ein unzweifelhaft willkommener Ratgeber sein.

Übersicht der gesamten staats- und rechtswissenschaftlichen Litteratur des J. 1885, zusammengestellt von Otto Mühlbrecht. Mit einem ausführlichen Register. XVIII. Jahrgang. Berlin 1886, Puttkammer u. Mühlbrecht. XXIV u. 264 S. — Der vorige Band dieser wertvollen Bibliographie, die unsern außerdeutschen Lesern wiederholt ganz besonders empfohlen sei, wurde Z. V 418 angezeigt. Der neue Jahrgang enthält 1870 deutsche Erscheinungen (gegen 1960 im J. 1884), 870 (866) französische, 660 (813) englische, 400 (341) italienische, 165 (194) niederländische, 172 (156) skandinavische, 55 (64) spanische; im Ganzen 4192 Nummern gegen 4394 im Vorjahre. Die entsprechenden Zahlen des J. 1875 waren: 1666, 625, 316, 139, 198, 120, 123; Gesamtsumme 3187. Beachtenswert wäre das Anwachsen der englischen und italienischen Litteratur.

Der juristische Vorbereitungsdienst. Eine Studie über die zweckentsprechende Beschäftigung der jüngeren Juristen. Von Dr. jur. A. v. Stieglitz. Berlin, Puttkammer u. Mühlbrecht. 42 S. Dazu noch 6 leere Seiten als „Raum für Mitteilungen an den Verf." — Daß die Ausbildung unserer „jüngeren Juristen" während des Vorbereitungsdienstes seit der Herrschaft der R.Zivilprozeßordnung mehr und mehr hinter den zu stellenden Anforderungen zurückgeblieben ist, wird wohl kaum mehr von irgend einer Seite in Abrede gestellt werden können. Abhilfe ist dringend notwendig, soll nicht eine neue soziale Frage von kaum abzusehender Tragweite geschaffen werden. Aber über die Mittel der Abhilfe gehen die Ansichten noch weit auseinander. Als ein kleiner und gutgemeinter Beitrag zur Lösung der schwierigen Frage mag die vorliegende Schrift, gegen deren Vorschläge gar manche Bedenken geltend gemacht werden könnten, immerhin begrüßt werden.

I discorsi d'apertura per l'anno giudiziario 1885 pronunciati dai rappresentanti del pubblico ministero presso le corti ed i

tribunali Italiani. Rassegna critica-statistica-comparata della Rivista Penale diretta da Luigi Lucchini. Torino. Unione Tipografico-Editrice. 1885. 98. S. — Wie alljährlich hat sich auch für das Jahr 1885 der hochverdiente Herausgeber der Rivista penale der Mühe unterzogen, aus den Eröffnungsreden der staatsanwaltschaftlichen Beamten ein Bild der Justiz- und der Kriminalstatistik Italiens zu entwerfen, das dem aufmerksamen Leser eine Fülle interessanter Thatsachen bietet. Unser italienischer Bericht wird voraussichtlich auf die Abhandlung zurückkommen.

La delinquenza della Sicilia e le sue cause. Per Napoleone Colajanni. Palermo, Tipografia dei Giornali di Sicilia 1885. Klein 8°. 69 S. — Der Verf. dieser kleinen Schrift ist den Lesern der Zeitschrift durch den Bericht über den I. Band seines Werkes Socialismo e sociologia criminale bekannt (Z. V. 247). Er vertritt hier wie dort, im teilweisen Gegensatze zur „anthropologischen Schule", die Ansicht, daß das Verbrechen ein Erzeugnis der allgemeinen gesellschaftlichen, insbes. der ökonomischen Verhältnisse, mithin eine „soziale Erscheinung" sei, und erbringt den Beweis für die Richtigkeit dieser Ansicht durch die genaue statistische Untersuchung der eigenartigen Verhältnisse Siziliens.

Der Kampf der italienischen Kriminalisten wird mit ungeschwächter Kraft und südlicher Leidenschaft weiter geführt. E. Ferri zieht in seiner Rede „Lavoro e celle dei condannati" (Roma, Libreria nuova 1886. 58 S.) ein kritischen Vergleich zwischen dem internat. Kongreß der Anhänger der „anthropologisch-kriminalistischen Schule" und dem internationalen Gefängniskongreß, welche beide nebeneinander im Herbst dieses Jahres in Rom abgehalten wurden. Die Beschlüsse des letztern geben ihm Anlaß zu lebhaftem und wenigstens teilweise begründetem Tadel. Insbesondere wirft er dem Gefängniskongreß vor, daß er sich viel zu wenig mit dem Einfluß der Gefängnisarbeit auf den freien Gewerbebetrieb und der Einrichtung der Untersuchungsgefängnisse beschäftigt, daß er überhaupt unter dem Einflusse der „klassischen Schule" die Bedeutung der Strafe als der Verteidigung der Rechtsordnung gegen das Verbrechen außer acht gelassen habe. — In einer anderen umfangreicheren Schrift: Polemica in difesa della scuola criminale positiva per Lombroso, Ferri, Garofalo, Fioretti (Bologna, Zanichelli 1886, 290 S.) unternehmen die genannten Führer der „positiven Schule" gegenüber den Angriffen von Gabelli, Orano, Monti, Tarde, Pascale, Buccellati, Campolongo, Mecacci, Barsanti, de Rotter, Poletti, Bovio, Favalli, Pugliese, Baer, Mantegazza, Colajanni, Laveleye, Grassi u. a. aufgestellten abweichenden Ansichten mit gewohnter Lebhaftigkeit und großer Gewandtheit die Verteidigung ihres Standpunktes. Das Buch ist äußerst lehrreich für jeden, der dem Hin- und Herwogen des litterarischen Kampfes in allen Einzelheiten folgen will. — Wenn die in der „Polemica" zurückgewiesenen Angriffe zum Teile wenigstens von Gegnern ausgehen, welche weder an Wissen noch an dialektischer Gewandtheit mit Lombroso, Ferri oder Garofalo sich messen können, so ist neuerdings einer der bestgerüsteten Kämpfer der „klassischen Schule" in die Schranken getreten: Luigi Lucchini selbst. In seiner Schrift: I Semplicisti del diritto penale (Torino 1886, XXXI u. 295 S.) beleuchtet er Schritt für Schritt die

Ansichten der Gegner, jede Schwäche, jede Übertreibung, jeden Widerspruch aufdeckend und schonungslos zum Angriffe verwertend. Wir werden demnächst ausführlicher auf dieses Werk zurückkommen und dabei Gelegenheit haben, die besonders in Italien vielfach unrichtig beurteilte Stellung der „Zeitschrift" möglichst klar und bestimmt zu bezeichnen.

Perizia medico-legale in causa di stupro violento sopra donna imbecille e paralitica dalla nascita del Prof. Giuseppe Ziino (Estratto dal „Morgagni" 1886), Neapel 1886. 14 S. (Interessantes Gutachten betr. die Schwächung eines blödsinnigen Mädchens.)

Das Tribunal. Zeitschrift für praktische Strafrechtspflege. Herausg. von Dr. Belmonte. (Vgl. zuletzt Z. V 407.) Neuerdings sind erschienen: Bd. II Heft 2—7. Dieselben enthalten Mitteilungen von Generalstaatsanwalt v. Schwarze, Fuld, Galli, Dr. Schwarze (Zwickau i. S.), Crämer, Kosjek, Rosenblatt, van Swinderen, Barre, Heinzemann, May, Schwarz, welche durchweg den Charakter streng sachlicher Darstellung an sich tragen und auch dem Theoretiker zum größeren Teil hochinteressantes Material bieten.

Von den Studi Senesi nel circolo giuridico della R. Università, herausgegeben von E. Ferri, liegt Heft 1 des III. Bds. vor (vgl. Z. II 662). Dasselbe enthält: Bianchi, Le prime linee del sistema ipotecario Italiano. Mariottini, La rendita fondiaria. Rossi, Di alcuni manoscritto delle Istituzioni di Giustiniano che si conservano nella Biblioteca comunale di Siena. — Bibliografia.

Das von Dr. Leo Geller herausgegebene „Österreichische Zentralblatt für die juristische Praxis" (Z. III 698) ist in seinen IV., das von demselben herausgegebene „Zentralblatt für Verwaltungspraxis" (vgl. Z. V 421) in seinen II. Jahrgang getreten. Jedes Heft enthält Abhandlungen, litter. Anzeigen, Rechtsprechung, Verordnungen, Miszellen.

Neue Zeitschriften:

Rivista Italiana per le scienze giuridiche diretta da F. Schupfer (Rom) e G. Fusinato (Turin). I. Bd. I. Heft. Roma, Ermanno Loescher 1886. 4 Hefte jährlich zu 160 S. Preis Lire 22. 50 für das Ausland.

La science sociale suivant la méthode de F. Le Play. I. Bd. 1. Heft. Directeur: Edmond Demolins. Paris, Firmin-Didot et Cie. 1886. Erscheint in Monatsheften von etwa 100 S. Preis 25 Fr. für das Ausland.

Annales de l'école libre des sciences politiques. Recueil trimestiel publié avec la collaboration des professeurs et des anciens élèves de l'école. Paris, Félix Alcan 1886. 4 Hefte jährlich von je 160 S. Preis 17 Fr. für das Ausland.

G. Pätz'sche Buchdr. (Otto Hauthal) in Naumburg a. S.